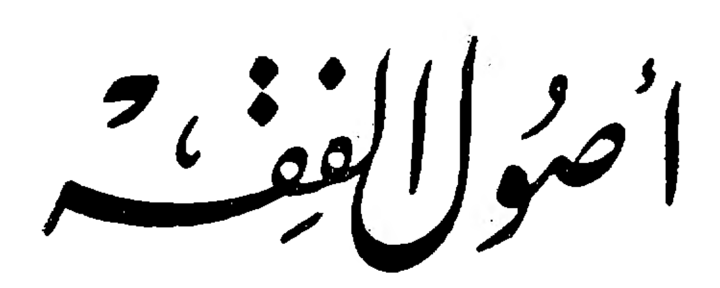


أصول الفقه

تأليف المرحوم

الشيخ محمد الخضري بك المفتش بوزارة المعارف

ومدرس التاريخ الاسلامي بالجامعة المصرية

الطبعة السادسة

١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م

يطلب من

المكتبة التجارية الكبرى

بمصر ص. ب ٥٧٨

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

مقدمة تاريخية لأصول الفقه

- ١ -

إن الشريعة الإسلامية التي بلغت إلينا بواسطة خاتم الرسل سيد محمد بن عبدالله ﷺ : أساسها القرآن الكريم ؛ وقد بينه رسول الله ﷺ بسنته قولاً وفعلاً يعضد كل منهما الآخر ، فصار كل من الكتاب والسنة أصلاً في الدين تثبت به الأحكام الشرعية ، وإليهما يرجع المجتهدون في الاستنباط ، ولما ثبت عند أئمة المسلمين أن الأحكام الشرعية التي قضى بها الشارع معللة بأوصاف ترجع إلى مصالح الأمة تفرع عن الكتاب والسنة أصل ثالث هو القياس ، فإذا علل الشارع حكماً بعلة أو استنبطت تلك العلة بالاجتهاد ألحقوا ما لم ينص عليه بما نص عليه متى وجدت فيه تلك العلة لأنهم اعتبروها مناط الحكم ، ثم ثبت عندهم أن المجتهدين من الأمة معصومون من الخطأ إذا اتفقت كلمتهم على حكم مستفاد من كتاب أو سنة أو قياس فثبت لهم أصل رابع هو الإجماع ، فصارت أدلة الأحكام أربعة : الكتاب ، والسنة ، والقياس ، والإجماع ، وهي ترجع عند التحقيق إلى أصلين هما : الكتاب والسنة .

- ٢ -

نزل القرآن بلغة العرب وبينته السنة بلغة العرب ، وكان المفتون من أصحاب رسول الله ﷺ على تمام العلم بتلك اللغة يعرفون معاني ألفاظها وما تقضي به

أساليبها وصحبتهم لرسول الله ﷺ ومعرفتهم بالأسباب التي من أجلها كانت الشرائع أكسبتهم معرفة سر التشريع . ذلك إلى ما امتازوا به من صفاء الخاطر وحدة الذهن ، فلم يكونوا محتاجين إلى شيء وراء ذلك في استنباط الأحكام من مصادرها ، كما لم يكونوا في حاجة إلى تعرف قواعد الاعراب والاشتقاق وما شاكل ذلك من العلوم المحدثة ، كانوا إذا نزلت بهم حادثة فأرادوا معرفة حكمها فزعوا إلى كتاب الله ، فإن لم يجدوا فيه طلبتهم فزعوا إلى السنة الصحيحة ، فإن لم يجدوا فيها حكماً اجتهدوا وألحقوا الأشباه بالأشباه والأمثال بالأمثال مراعين المصالح التي ثبت عندهم أن الشريعة راعتها . بذلك أجاب معاذ بن جبل رسول الله ﷺ حين بعثه إلى اليمن وقال له : بم تقضي ؟ قال : بكتاب الله قال : فإن لم تجد ؟ قال : فبسنة رسول الله ﷺ ، قال : فإن لم تجد ؟ قال : أجتهد رأيي ، فأقره الرسول على ترتيبه ، وورد في عهد عمر بن الخطاب لأبي موسى الأشعري حين ولاه القضاء قال : القضاء فريضة محكمة ، أو سنة متبعة — ثم قال : الفهم الفهم فيما تلجلج في صدرك مما ليس في كتاب ولا سنة فاعرف الأشباه والأمثال وقس الأمور عند ذلك واعمد إلى أقربها إلى الله وأشبهها بالحق ، وعلى تلك الطريقة مضى التابعون بإحسان .

— ٣ —

انقضى ذلك الزمن وجاءت بعدهم أمة اختلطت بأمم أخرى دخيلة في العربية ، فبعد أن كانت اللغة سليقة لهم صارت علماً يتعلمونه فوضعوا القواعد ودونوا فيها الكتب حتى يأمن الناس على لغتهم أن تضيع ، أو يؤثر فيها سيل العجمة فيغير من شكلها ، وإذا لم يكن في إمكانهم أن يصونوا الألسنة من اختيار ما خف عليها بترك الإعراب وتحويل بعض الألفاظ عن شكلها والاقتصار على ما سهل على الأسماع منها فلا أقل من أن يحفظوها من مثل ذلك في الكتابة والدراسة ، والذي أهمهم من ذلك هو المحافظة على كتاب الله وسنة رسوله اللذين هما أساس الدين وعمدة اللغة العربية .

- ٤ -

كان للمستنبطين من أئمة الاجتهاد عمل آخر متمم لعمل أهل اللغة، ذلك أنهم رأوا من اللازم أن يقرروا قوانين تتخذ أساساً لاستنباط الأحكـــام من مصادرها مستمدين ذلك مما قرره أئمة اللغة الذين شافهوا العرب وفهموا عنهم مناحيهم في التعبير ، ومما فهموه من روح الشريعة وقصدهـــا في وضع المكلفين تحت عبء التكليف .

- ٥ -

وكان أول من تنبه إلى ذلك (فيما نعلم) الإمـــام محمد بن إدريس الشافعي المطلبي الذي توفي بمصر سنة ٢٠٤ ، فأملى في ذلك رسالته التي جعلت كمقدمة لما أملاه في الفقه في كتابه الموسوم بالأم . افتتح ما أملاه بالبيان ما هو؟ ثم شعبه الى بيان القرآن وبيان السنة للقرآن والبيان بالاجتهاد وهو القياس . ثم أوضح أن من القرآن عاما يراد به العام ، وعام يدخله الخصوص ، وعام الظاهر وهو يجمع العام والخاص ، وعام الظاهر ويراد به الخاص . ثم بين ان السنة مفروضة الاتباع بأمر الكتاب . ثم تكلم عن الناسخ والمنسوخ ، وعن علل الأحاديث ، والاحتجاج بخبر الواحد ، والإجماع ، والقياس ، والاستحسان ، واختلاف العلماء .

كان هذا أول ما كتب (فيما نعلم) في القوانين يلتزمها من أراد الاستنباط وأول ما يوضع في أي علم يكون في الغالب قواعـــد غير منظمة ولا مستوفاة ، اللهم إلا ما قضت به الحاجة حين الوضع ، ألا ترى أن أول وضع لعلم النحو كان قاصراً على جمل قليلة أملاها علي بن أبي طالب على أبي الأوسود الدؤلي ثم تناولها الباحثون فنظموا لها الأبواب والفصول وفرعوا عليها الفروع ودونوا فيها الكتب الضخمة . كذلك كانت هذه الرسالة بمنزلة أول حجر وضع في أساس أصول الفقه ، ولفتت فطاحل الفقهاء إلى موالاة البحث وترتيب الأصول .

- ٦ -

رأوا ان القصد من هذا العلم الوصول الى اقتباس الأحكام من الأدلة . فهناك حكم ودليل واستنباط ومستنبط فنظموا أبحاثهم في أبواب أربعة :

(١) الأحكام: من الوجوب والحظر والندب والكراهة والإباحة والحسن والقبح والأداء والقضاء والصحة والفساد وغيرها . (٢) الأدلة : وهي الكتاب والسنة والإجماع والقياس . (٣) طرق الاستنباط : وهي وجوه دلالة الأدلة .

(٤) المستنبط وهو المجتهد .

- ٧ -

إلا أن هؤلاء الباحثين لم يتفقوا على الاصطلاحات التي يعبرون بها عن المعاني النفسية ولا على الطرق التي يسلكونها في مباحثهم لتفرق أقطارهم ، واستبداد كل منهم بالتأليف والتدوين من ناحيته ، واختلاف الغرض الذي يرمي اليه كل منهم فكان من وراء ذلك وجود طريقتين أو اصطلاحين في التأليف : الأولى : طريقة المتكلمين ، والثانية : طريقة الحنفية .

فأما المتكلمون فإنه كان من رأيهم البحث على طريقة علم الكلام وتقرير الأصول من غير التفات الى موافقة فروع المذاهب لها أو مخالفتها إياها ، وقد كانوا ينتسبون الى مذاهب شتى فمنهم : المعتزلة ، ومنهم الشافعية، والمالكية أهل السنة . ما أيدته العقول والحجج من القواعد أثبتوه ، وما خالف ذلك نفوه ، وقلما يشتغلون بالبحث في الفروع المذهبية إلا عرضاً .

وأما الحنفية فإن طريقتهم كان يراعى فيها تطبيق الفروع المذهبية على تلك القواعد حتى إنهم كانوا يقررون قواعدهم على مقتضى ما نقل من الفروع عن أئمتهم . وإذا كانت القاعدة يترتب عليها مخالفة فرع فقهي شكلوها بالشكل الذي يتفق معه، فكأنهم إنما دونوا الأصول التي ظنوا أن أئمة المذهب اتبعوها في تفريع المسائل وابداء الحكم فيها ، وقد يؤدي بهم ذلك في بعض الأحيان الى تقرير قواعد غريبة الشكل . لذلك نرى أصول الحنفية مملوءة بالفروع الكثيرة ، لأنها في الحقيقة لتلك القواعد .

- ٨ -

ألف على طريقة المتكلمين كثير من متقدمي الأئمة ، إلا أن أكبر ما علم من تلك المؤلفات ثلاثة كتب (الأول) كتاب المعتمد : لأبي الحسين محمد بن علي

البصري المعتزلي الشافعي المتوفي سنة ٤٦٣ ، (الثاني) كتاب البرهان لأبي المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني النيسابوري الشافعي المعروف بإمام الحرمين المتوفي سنة ٤٨٧ . (الثالث) كتاب المستصفى : لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الشافعي المتوفي سنة ٥٠٥ ، والذي رأيته في هذه الكتب الثلاثة هو « المستصفى » ورأيت بعض شذرات منقولة من كتاب البرهان ينقلها الأسنوي في شرح المنهاج ، وعبارة المستصفى راقية من حيث أسلوبها العربي ولم يكن الغزالي ممن يشح على القرطاس ، فتراه كما قال يطلق فيه العنان حتى يبلغ الغاية مما يريد ، ولم يكن قد جاء في زمنهم دور التلخيص والاختصار لأن همهم الوحيد كان تأدية المعنى الى فكر السامع عال الكلام أو قصر .

جاء بعد هذه الحلبة عالمان جليلان اطلعا على هذه الكتب فلخصها كل منهما في كتاب واحد (أولها) فخر الدين محمد بن عمر الرازي الشافعي المتوفي سنة ٦٠٦ في كتابه المحصول (وثانيهما) أبو الحسن علي بن أبي علي المعروف بسيف الدين الآمدي الشافعي المتوفي سنة ٩٣١ في كتابه الإحكام ، وكلا الكتابين مبسوط العبارة لا يحتاج لشرح طويل يفسر معناه ، بل قد يكتفي به من يطالعه ، إلا أن (المحصول) أوجز عبارة . والمحصول موجود بأسره في دار الكتب المصرية ، و (الإحكام) يوجد منه معظمه .

توالت الاختصارات على هذين الكتابين . فأما المحصول فقد اختصره عالمان : أحدهما تاج الدين محمد بن الحسن الأرموي[1] المتوفي سنة ٦٠٦ اختصره في كتابه (الحاصل) باشارة أبي حفص عمر بن الصدر الشهيد الوزان . والثاني : محمود ابن أبي بكر الأرموي المتوفي سنة ٦٨٢ ، اختصره في كتابه (التحصيل) ذكر في أوله أن الهمم قد قصرت على هذه المطالب العالية ، حتى إن المحصول مع نظافة نظمه ولطافة حجمه يستكثره أكثرهم ، فالتمس مني بعضهم اختصاره مع زيادات من قبلي فأجبت . وقد أخذ القاضي عبد الله بن عمر البيضاوي المتوفي سنة ٦٨٥ كتابه المسمى (منهاج الوصول الى علم الأصول) من كتاب الحاصل إلا أن الاختصار قد بلغ حده حتى كاد الكلام يكون ألغازاً وكأنهم لم يكونوا يؤلفون

(١) نسبة الى مدينة ارمية احدى مدن أذربيجان ، بينها وبين البحيرة نحو ثلاثة أميال أو أربعة .

ليفهموا ، ولذلك احتاجت كتبهم إلى الشروح حتى تحل ألغازها وتبين معناها ، وأحسن شرح للمنهاج ما كتبه عبد الرحيم بن حسن الأسنوي الشافعي المتوفي سنة ٧٧٢ ، ومن الغريب ما يقوله الأسنوي في أول شرحه : « وإن أكثر المشتغلين بأصول الفقه في هذا الزمان قد اقتصروا من كتبه على المنهاج لكونه صغير الحجم كثير العلم مستعذب اللفظ » . ولا أدري مم جاءت هذه العذوبة مع استغلاق ألفاظه ؟ ولقد كنت إذا أردت أن اراجع فيه مسألة أنكب عما قاله البيضاوي إلى ما كتبه الشارح ولا أعيي نفسي بقراءة المتن . ولما رأيت من الشراح من يماثل الأسنوي في بيان المطلب التي يعنى بشرحها .

وأما كتاب الإحكام فقد اختصره أبو عمرو عثمان بن عمرو المعروف بابن الحاجب المالكي المتوفي سنة ٦٤٦ في كتابه المسمى : (منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل) ثم اختصر هذا الكتاب في كتابه مختصر المنتهى، وعبارته تشبه عبارة المنهاج . وأحسن شروحه التي رأيتها شرح عضد الدين عبد الرحمن بن أحمد الأيجي[1] المتوفي سنة ٧٥٦ وهو شرح جميل ، إلا أنه يقل عن شرح الأسنوي على المنهاج .

وكل هذه المختصرات مؤلفة على طريقة المتكلمين من إقامة الأدلة على القواعد التي يقررونها . ومؤلفوها لا يقتصرون على النقل عمن قبلهم بل لهم آراء وقد يخالفون من يختصرون كتابه .

- ٩ -

أما طريقة الحنفية فقد ألف فيها كثيرون من فطاحلهم قديماً وحديثاً فكتب فيها من المتقدمين أبو بكر أحمد بن علي المعروف بالجصاص المتوفي سنة ٣٧٠ وأبو زيد عبيد بن عمر القاضي[2] المتوفي سنة ٤٣٠ وشمس الأئمة محمد بن أحمد السرخي[3] المتوفي سنة ٤٨٣ وأحسن ما رأينا من كتبهم أصول فخر الاسلام

(١) منسوب الى « أيج » وهو بلدة من اقصى بلاد فارس من كورة دارا بجرة .
(٢) نسبة الى دبوسية بليدة من أعمال الصغد التي قاعدتها سمرقند ، وقد ذكر ياقوت وفاة أبي زيد سنة ٤٠٣ .
(٣) نسبة الى سرخس وهي مدينة من نواحي خراسان بين نيسابور ومرو ، بينها وبين كل منهما ست مراحل .

علي بن محمد البزدوي[1] المتوفي سنة ٤٨٣ وقد شرحه شرحاً جميلاً : علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري المتوفي سنة ٧٣٠ . وكتب من المتأخرين عبد الله ابن أحمد المعروف بحافظ الدين النسفي المتوفي سنة ٧٩٠ وكتابه المعروف بالمنار وهو مختصر .

جاءت حلبة من متأخري الحنفية وغيرهم رأوا أن يكتبوا كتباً تجمع بين الأصلين أصل الحنفية ، وأصل المتكلمين أو الشافعية (وإنما نسب إليهم لأنهم أكثر من كتب فيه) فكتب مظفر الدين أحمد بن علي الساعاتي الحنفي المتوفى سنة ٦٩٤ كتابه المسمى (بديع النظام) الجامع بين كتاب البزدوي والإحكام ، وكتب صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود البخاري الحنفي سنة ٧٤٧ كتابه المسمى (تنقيح الأصول ثم شرحه بشرح سماه (التوضيح) وقد لخص في كتابه أصول البزدوي والمحصول للرازي ومختصر ابن الحاجب ، وقد كتب على التوضيح حاشية سعد الدين مسعود ابن عمر التفازاني الشافعي المتوفى سنة ٧٠٢ . وكتب كمال الدين محمد بن عبد الواحد الشهير بابن الهمام الحنفي المتوفى سنة ٨٦١ كتابه المسمى (بالتحرير) وشرحه تلميذه محمد بن محمد بن أمير حاج الحلبي المتوفى سنة ٨٧٩ ، وكتب تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي الشافعي المتوفى سنة ٧٧١ كتابه المسمى (جمع الجوامع) وقال في أوله : إنه جمعه من زهاء مائة مصنف .

وهذه الكتب التي عنيت بأن تجمع كل شيء استعملت الإيجاز في عبارتها حتى خرجت إلى حد الإلغاز والإعجاز وتكاد لا تكون عربية المبنى ، وأدخلها في ذلك كتاب التحرير لابن الهمام لأنك إذا جردته من شروحه وحاولت أن تفهم مراد قائله ، فكأنما تحاول فتح العمليات ، ومن الغريب أنك إذا قرأت قبل أن تنظر فيه شروح ابن الحاجب ثم عدت إليه وجدته قد أخذ عبارتهم فأدمجها إدماجاً

---

(١) نسبة الى بزدة : قلعة حصينة على ستة فراسخ من نسف ، ويقال في النسبة اليها بزدي وبزدوي ، مدينة كبيرة بين نهر جيحون وسمرقند .

بوزنها حتى اضطربت العبارة واستغلقت ، وأما جمع الجوامع : فهو عبارة عن جمع الأقاويل المختلفة بعبارة لا تفيد قارئاً ولا سامعاً ، وهو مع ذلك خلو من الاستدلال على ما يقرره من القواعد .

- ١١ -

بعد هذه الحلبة . اقتصر الكاتبون في هـذا العلم على شرح الكتب السابقة لا يزيدون شيئاً من عند أنفسهم ، وعملهم ينحصر في نظر المؤلفات التي تلخص منها ما يشرحونه من الكتب ليحلوا بـه عبارتها ويفتحوا مغلقها . وانتهى عندهم التفكير والاختيار ، لأن هـذا العلم قد عاد أثراً من الآثار ، إذ لا فائدة كانت لهم منه لأن الاجتهاد قد أقفل بابـه ، فلم تعد ثم حاجة إلى بذل المجهود في القواعد التي هي أصول الاستنباط ، ومن أدق كتب المتأخرين (مسلم الثبوت) لمؤلفه محب الله بن عبد الشكور المتوفى سنة ١١١٩ .

ومن الغريب أنه — على كثرة ما كتب في أصول الفقه — لم يعن أحد بالكتابة في الأصول التي اعتبرها الشارع في التشريع ، وهي التي تكون أساساً لدليل القياس لأن هذا الدليل روحه العلل المعتبرة شرعاً ، وهذه العلل منها ما نص الشارع على اعتباره ومنها ما ثبت عنه اعتباره في تشريعه . مع أن هذه القواعد ينبغي أن يبذل الجهد في توضيحها وتقريرها حتى تكون نبراساً للمجتهدين ، والاشتغال بها خير من قتل الوقت في الخلاف والجدل في كثير من المسائل التي لا يترتب عليها ولا على الخلاف فيها حكم شرعي ولعلهم تركوا ذلك للفقهاء ، مع أن هذه القواعد بعلم أصول الفقه ألصق .

وأحسن من رأيته كتب في ذلك أبو إسحاق ابراهيم بن موسى الشاطبي المتوفى سنة ٧٨٠ في كتابه الذي سماه (الموافقات) وهو كتاب عظيم الفائدة سهل العبارة لا يجد الإنسان معه حاجة إلى غيره .

- ١٢ -

في سنة ١٩٠٥ كلفت أن أملي دروساً في أصول الفقه على طلبة كلية غردون الذين يربون ليكونوا قضاة بمحاكم السودان الشرعية . فبذلت الجهد في أن أجعل

ما أمليه عليهم سهل العبارة ، واضح المعنى ، ورأيت أن لا فائدة مـن إكثار الموضوعات مع استغلاق الألفاظ . فكنت أختار لهم المسائل معتمـداً في ذلك على أصول البزدوي . وشروح ابن الحاجب وتنقيح الأصول ، وشرح الأسنوي على المنهاج .

صادف بعد ذلك أن زارنا الأستاذ الإمام الشيخ محمد عبده عليه رحمـة الله فأحببت أن أعرض عليه ما كتبته ليكون عندي شيء من الاطمئنـان ، فعرضته عليه ، فقرأ كثيراً منه . وناقش الطلاب في بعض مسائله ، وأثنى على ما كتبته خيراً ، لكنه أشار علي أن أطالع كتاب الموافقات للشاطبي ، وأمزج مـا أملي بشيء منه ليكون في ذلك لفتاً لطلاب هذا العلم إلى معرفة أسرار التشريع الإسلامي، فاستحضرت هذا الكتاب ، وأخذت أطالعه مرات حتى ثبتت في نفسي طريقـة الرجل ، وجعلت آخـذ منه الفكرة بعد الفكرة لأضعها بين ما آخذه من كتب الأصول ، حتى جاء بحمد الله ما أمليته وفق مرامي ، وعلى قدر حاجة الطلاب في تلك البلاد النائية .

فلما جئت مصر عهد إلي أن ألقي بمدرسة القضاء الشرعي دروساً في هذا الفن على طلاب القسم الثاني : الذين يربون ليكونوا قضاة بمحاكم مصر الشرعية ولما شرعت معهم في ذلك رأيت ما كتبته قبلاً قاصراً عن حاجتهم . لأنهم كانوا على جانب عظيم من الاستعداد، وقد درسوا في هذا الفن بالأزهر كتباً مختصرة ومطولة، فرأيت من الواجب زيادة العناية بما يلقى عليهم ، وحينـذاك اشتدت رغبتي في الاطلاع والتوسع وكنت أجد من الطلاب ما يسير بي الى الأمام ، ويستحثني الى الازدياد من العناية في تحقيق المسائل المختلف فيها ، فصرت أكتب لهم بعد الدرس جملاً هي زبدة ما قرأنا . ولم أزل معهم حتى انتهت سنوهم الأربع . وأتممنـا دراسة هذا العلم . وهنا خطر ببالي ان أجمع ما أمليته ليكون كتاباً نخرجه للناس حتى يستفيد منه من أحب ، إن كان الكتاب لذلك أهلاً ، وحثني على هـذه الفكرة جمع من طلاب هـذه المدرسة فرأيت من الواجب علي الإسراع بذلك وهأنذا أقدمه للمشتغلين بهذا الفن وهم فيه الحكم الذي لا ينقض .

والطريقة التي جريت عليها هي أني أذكر القاعدة أولاً ، حسبا يقع في نفسي أنه الصحيح ثم اتبعه ذلك ببيان شاف لها ، ثم أبرهن على صحتها ، ثم أذكر قول المخالفين إن رأيت لخلافهم وجهاً . ولا أضن على القرطاس بذكر مثال أو أكثر مما ينطبق على هذه القاعدة .

وقد جرت عادة المؤلفين في العلوم الشرعية وغيرها أن يقدموا بين يدي مؤلفهم مقدمة فيها : حد العلم وموضوعه والغاية منه ، وإني أسير في ذلك على أثرهم .

التعريـــف

(أصول الفقه هو القواعد التي يتوسل بها الى استنباط الأحكام الشرعيـة من الأدلة) .

والقاعدة : هي قضية كلية تنطبق على جزئياتها عند تعرف أحكامها فقولنا : مقتضى الأمر الوجوب ، قاعدة تنطبق على قول الشارع (أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) (واعبدوا الله) وغيرها من الجزئيات ، وهذه القواعد تكون في كل علم فإن كان يتوصل بها الى استنباط الأحكام الشرعية من الأدلة فهي التي وضع بإزائها (أصول الفقه) فيخرج عنها القواعد التي يتوصل بها الى حفظ الأحكام المستنبطة المختلف فيها بين الأئمة أو هدمها ، وهي المسماة بعلم الخلاف . وكذلك القواعد التي يتوصل بها إلى حفظ رأي أو هدمه سواء أكان حكماً شرعياً أم لا؟ وهي المسماة بعلم الجدل .

وكيفية استعمال هذه القضايا في الاستنباط أن تجعل كبرى في الدليـــل قضية صغرى سهلة الحصول كقولنا : أقيموا : صيغة طلب لم تصرفها قرينة عن الوجوب (وكل صيغة طلب لم تصرفها قرينة عن الوجوب تقتضي الوجوب) وعن تبينك المقدمتين ينتج أن « أقيموا » يقتضي وجوب ما تعدى اليه وهو الصلاة ، فينتج الحكم المطلوب وهو : أن الصلاة واجبة .

موضوع أصول الفقه

(موضوعــه الدليل السمعي من حيث يوصل العلم بأحواله إلى قدرة إثبات الأحكام لأفعال المكلفين ، والموضوع بالفعل في قضاياه أنواع الدليــل وأعراضه وأنواع تلك الأعراض) .

موضوع العلم في اصطلاح المؤلفين : مــا يبحث في ذلك العلم عن عوارضه الذاتية ، والمراد بالعارض الذاتي ما يعرض للشيء لذاته كالتفكر للإنسان ، أو لجزئه مساوياً لا أعم ، لأن الأعراض التي تلحقه بواسطة جزء أعم ، تشمله هو وغيره . فالإنسان ليس موضوعاً للعلم الذي يبحث فيه عما يعرض للإنسان بواسطة كونــه حيواناً ، وإنما يكون موضوعه الحيوان أو تلحقه لخارج مساو كالضحك للإنسان عرض له بواسطة خارج عن ذاته مساو له ، أي لا يوجد في غيره وهو التعجب .

وأما العارض لخارج الأعم كالحرارة للحيوان . عرضت له بواسطة خارج أعم وهو الحركة ، والعارض للخارج الأخص كالغنى للإنسان عرض له بواسطة خارج عنه أخص منه وهو التجارة ، والعارض للخارج المباين كالحرارة للماء بالنــار ، فتسمى أعراضاً غريبة لا دخل لها في موضوع العلم .

والأمر الذي يبحث في هذا العلم عن عوارضه التي وصفناها هو الدليل السمعي لا من حيث هو . بل من حيث يوصل العلم بأحواله إلى قدرة إثبات الأحكــام لأفعال المكلفين والمراد بالأحوال ما يرجع إلى إثبات تلك الأحكام قطعاً أو ظناً وإثبات الأحكام عرض ذاتي للدليل ؛ لأن عروضه له بلا واسطة وإن كان العلم بثبوته قد يحتاج الى الواسطة .

وقد يقال إن الاثبات نفسه لم يكن محمولاً في قضية من قضايا هذا العلم وإنما المحمول ما به الإثبات ؛ والجواب أنا نمنع ذلك لأنه منه . مسألة الإجماع حجة، وخبر الواحد حجة ، والقياس حجة ، فهذه المسائل تذكر في هـذا العلم ويبرهن عليها ، على أنا لو سلمنا أن هذه المسائل ايست أصول الفقه . كما ارتضى ذلك ابن الهمام ؛ فإنــه لا يضر إذ لا يلزم في العلوم أن يكون العرض الذاتي للدليل

محمولاً بالفعل في مسائله كالمنطق فانه لا يوجد من مسائله ما محموله نفس الإيصال الى تصور أو تصديق .

ولما كان الحكم الشرعي ممـا يبحث عنه في هذا العلم من حيث يثبت بالأدلة والمكلف يبحث عنه كذلك من حيث تثبت لأفعاله الأحكام ، صار موضوع هذا العـلم الدليل السمعي ، والحكم الشرعي ، والمكلف ؛ ولا مـانع من أن يتعدد موضوع العلم الواحد متى كانت الغاية المطلوبة تترتب على ذلك المتعدد كما لا مانع أن يكون الشيء الواحد موضوعاً لعدة علوم ، إذا ترتبت غايات على جمل من أحواله ، والاختلاف يكون بالحيثية ،وان كان واحداً بالذات ، ومن أجل ذلك كان الموضوع تابعـاً للغاية ؛ إذ هي التي توجد في الذهن أولاً وعليهـا يترتب بيان الموضوع .

أما الموضوع بالفعل في قضايا هذا العلم فهو أنواع : الدليل السمعي ؛ نحو : خبر الواحد يفيد الظن ؛ وأعراض الدليل ، نحو : صيغة الأمر تقتضي الوجوب إذا لم يصرفها عنـه صارف ؛ وأنواع تلك الأعراض ، نحو : العام المخصوص حجة ظنية .

استمداده

من قواعد هذا العلم ما يوصل الى شكل الاستنباط من الكتاب والسنة ؛ ومعنى ذلك التمكن من فهم موجبها كما يقال : العام حجـة قطعية ؛ بمعنى أنـه يفيد شمول الحكم لجميع أفراده قطعاً ، إلا اذا قام دليل التخصيص ، واستمداد هذه القواعد من اللغة العربية ، لأن الكتاب أنزل فيكون فهم موجبه منزلاً عن قواعد تلك اللغة ، ويفهم ذلك علماؤها من تتبع العبارات والأساليب ، وما كان المتكلمين يدونونه منها حتى اذا تم لهم الاستقراء وضعوا القاعده ، فيأخذها الأصولي منهم ويبرهن على صحتها ويعدها من أصول الفقه ، ويكثر في هذه القواعد الأختلاف تبعاً لاختلاف علماء العربية ، ولما كان رجال الفقـه أكثر جدلاً وأميل الى توسيع دائرة الخلاف في أي موضوع طرقوه ، أكثروا مـن تشعيب المذاهب ، وأولعوا بنقل الخلاف في كثير من المسائل ، حتى إنا رأيناهم في الكلام عـلى المعنى الذي وضعت له صيغة الأمر نقلوا ثمانية أقاويل ، وفي الكلام على مفهوم المخالفة :

أن يكون دليلاً من العبارة أم لا ؟ نقلوا قريباً من ذلك من الأقوال ، ثم يحتج كل منهم على رأيه بما لا يوصل الى قطع . وربما لا يوصل الى ظن ، ولذلك رأيناهم صرحوا أن مثل هذه القواعد المستعارة من اللغة يكفي فيها الظن .

ومن القواعد ما يرجع الى نوع الموضوع من جهة الإثبات كالاحتجاج بالكتاب والسنة ، والإجماع . والقياس ، وأنها أصل يرجع إليه المستنبطون واستمداد هذه من علم التوحيد والفقه ، فان علماء التوحيد يثبتون أن ما بين الدفتين : كلام الله سبحانه وتعالى ، بما قام عندهم من البراهين ، وأن الله أنزله بياناً للناس وقطعاً لحجتهم ، فينتج من ذلك أن جملته مفروضه الإتباع على المكلفين ، ثم تتفرع السنة عن الكتاب . ثم عنها يكون الإجماع والقياس . فيأخذ الأصولي هذه القواعد وقد يقيم عليها البرهان ، ولما كانت هذه هي الأصول الكلية صرخ الأصوليون بأنه لا يكفي في البرهنة عليها الأدلة الظنية ، بل لا بد من أدلة تفيد القطع كما سيأتي توضيحه .

وعما تقدم قال بعض الأصوليين : إن علم أصول الفقه قواعد مستعارة من علوم أخرى وليس في ذلك غض منه لأن الأصوليين جمعوا من العلوم المختلفة ما يرجع الى غرضهم ويختص ببحثهم ، فألفوه وصيروه علماً موضوعه الدليل السمعي .

ومن قواعد هذا الفن ما يرجع الى سر التشريع . ومن حيث وضع المكلف تحت أعباء التكاليف . وأن الغاية من ذلك المحافظة على النفس ، والنسل . والعرض ، والمال ، والدين ، وهذه هي الأصول الأولى ، ثم لا يرجع الى أنواع المصالح التي راعاها الشارع في التشريع واعتبرها موصلاً الى تلك المحافظة وهذه استمدادها من نفس الكتاب والسنة واستقراء أوامر الشرع في الموضوعات المختلفة ، فيتكون من هذا الاستقراء قواعد يقينية لا شك فيها .

وهذا النوع هو الذي قال فيه الإمام الشاطبي : يلزم أن تكون قواعده قطعية وان قطعيته لا تستفاد من آحاد الأدلة . وإنما تستفاد من استقراء جملة أدلة تضافرت على معنى واحد . حتى أفادت فيه القطع فإن للإجماع من القوة ما ليس للإفتراق ، ومن أجله أفاد التواتر القطع ، وهذا نوع منه : فاذا حصل من استقراء أدلة المسألة مجموع يفيد العلم فهو الدليل المطلوب ، مثال قاعدة (لا حرج

في الدين) لم تثبت قطعاً بمجرد قوله تعالى : (مـا جعل عليكم في الدين من حرج) وإن كان قطعي الورود لأن ذلك قد يحتمل المناقشة في دلالته على المعنى المطلوب ، ولكنهم تتبعوا أوامر الشارع في جميع الأبواب فوجدوه يباعد الإنسان من الحرج ، سواء في ذلك الصلاة ، والصوم ، والزكـاة ، والحج ، وجميع المعاملات . فثبت لهم قطعاً أن هذه القاعدة صحيحة ، وأنهـا تعتبر أساساً من أسس التشريع الاسلامي في كل فعل يريد الفقيه معرفة حكمه .

وبنى الشاطبي ، على ما قال ، أن كل أصل لم يشهد لـه نص معين وكان ملائماً لتصرفات الشارع ومأخوذاً معناه من أدلته فهو صحيح يبنى عليـه ويرجع إليه اذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلته مقطوعاً به لأنه لا يلزم أن يدل على القطع بانفرادها دون انضمام غيرها اليها .

ونشير هنا الى مسألة أخرى قررها الشاطبي ، وهي أن كل قضية ذكرت في هذا الفن لا ينبني عليها فروع فقهية أو آداب شرعية ، أولا تكون عونـاً على ذلك فوضعها فيـه عارية . وذلك لأن هذا الفن لم يضف الى الفقه إلا لكونـه مفيداً له ، ومحققاً للاجتهاد فية ، فاذا لم يفد ذلك فليس بأصل له ؛ وعلى هذا يخرج من هـذا الفن كثير من المسائل التي تكلم عليها المتأخرون وأدخلوها فيـه كمسألة ابتداء الوضع ؛ ومسألة الإباحة أهي تكليف أم لا ؟ ومسألة أمر المعدوم ومسألة أكان النبي ﷺ متعبداً بشرع قبل بعثته ؟ ومسألة لا تكليف إلا بفعل ، كما لا ينبغي أن يعد منه كثير من المسائل التي قررت في علوم أخرى ، كمعاني الحروف وتقاسيم الاسم ، والفعل ، والحرف ، والكلام على الحقيقة ، والمجاز ، وعلى المشترك والمترادف والمشتق وشبه ذلك .

وكل مسألة في أصول الفقه ينبني عليها فقـه ، إلا أنه لا يحصل من الخلاف فيها خلاف في فروع الفقـه كوضع الأدلة على صحة بعض المذاهب أو إبطالـه عارية أيضاً ، كالخلاف مع المعتزلة في الواجب المخير ، والمحرم المخير ؛ فإن كل فرقة في نفس العمل وإنما اختلفوا في الاعتقاد ، ومثل كثير من المسائل التي موافقة للأخرى شغل الناس بها عما يجب أن يشتغلوا به .

الغاية من أصول الفقه

(غايته الوصول إلى استنباط الأحكام من الأدلة) .

إن غاية هذا العلم قد وضحت مما قدمناه في التعريف والموضوع ، ولكنا عنينا بذكرها هنا لننبه القارىء الى جواب سؤال ربما يرد وهو :

إذا كانت الأحكام الشرعية قد دونت ، وفرغ منهـا المجتهدون ، واقتصر الناس على الأخذ بآرائهم ، وأقفل باب الاجتهاد ، فما بالنا نضيع ثمين الوقت في الإشتغال بما فرغ منه الناس ؟ والجواب عن ذلك أن علماء المسلمين في القرون المتأخرة ، رأوا أن باب الاجتهاد قد ولجه من ليس من أهله . ومن لم يعد له عدته ، فخافوا من الأهواء المتفرقة أن تلعب بالأحكام الشرعية ، فاختاروا أهون الشرين ، وهو سد هذا الباب في وجوه الأدعياء والأفراد ، لم يقولوا إن الاجتهاد في هذه الأمة كان له زمن معين قد انتهى بـه الإجتهاد ، ولكن صرحوا بأن ما فعلوه إنما هو لمـا لحق الهمم من القصور عن تحصيل ما يجب على المجتهد تحصيله ، حتى يكون على بينه مما يقدم عليه ولهذا نرى هؤلاء العلماء أنفسهم لم يتركوا الاشتغال بعلم أصول الفقـه ، ولا بتحصيل الأدلة السمعية من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ ، بل دونوا فيها الكتب ، وألفوا الأسفار حتى إذا وجد من يمنحه الله قوة الاجتهاد ويستوفي الشروط والمعدات اجتهد في فتح الباب المقفل ، وإني لا أرى وجهـاً لتخطئة أولئك العلماء لأن إعطاء الحق لكل فرد أن يجتهد ويدون بنفسه رأياً يدعوا إلى العمل به مدعاة إلى زيادة التفرق ، والتفرق علامة من علامات الخذلان .

هناك فريق مـن طلاب الأحكام الشرعية لم يصلوا إلى درجـة المجتهدين ولم ينحطوا إلى درجة العامـة ، وهؤلاء يكتفون بتلقي الأحكام عن الأئمة ، لكن ليس من درجتهم أن يأخذوها قضية مسلمة ، بل يحبون أن يعرفوا من أين أخذ الأئمة هذه الأحكام ، وكيف وصلوا إلى استنباطها ، وهؤلاء يلزمهم أن يكونوا على علم من أصول الفقـه حتى يمكنهم أن يعلموا مآخذ المجتهدين ومداركهم ، فإذا عرضت لهم مسألة لم ينص عليها أئمتهم ، أمكنهم أن يجيبوا عنهـا تخريجاً

على تلك القواعد ، وإذا روي عن الأئمـة رأيان في المسألة أمكنهم أن يختاروا الرأي الذي على قواعد الإمام .

من هذا يتبين أن أصول الفقه من العلوم الضرورية لكل مجتهد ، وكل مفت ، وكل طالب يهمه أن يعرف كيف استنبطت الأحكام ؛ وإنما الذي لا يحتاج إليه هم العامة الذين يكفيهم أن تنقل الأقوال ولا يطالبون بدليل أو برهان .

إلى هنا ظهرت أمامنا الصورة الإجماليـة لهذا العلم . والآن نبدأ في القول في القسم الأول منه على التفصيل ، وقد رتبنا ذلك في أربعة كتب :

الكتاب الأول — في الأحكام .

الكتاب الثاني — في طريق الإستنباط .

الكتاب الثالث — في الأدلة .

الكتاب الرابع — في الإجتهاد . وسنتبع ذلك بالكلام في القسم الثـاني المتعلق بسر التشريع .

الكتاب الأول

في الأحكام

الحكم ، تعريفه وتقسيمه إلى تكليفي ووضعي ، الحاكم ، المحكوم فيه وهو فعل المكلف والمحكوم عليه وهو المكلف .

الحكم

(الحكم عند الأصوليين : خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين طلباً أو وضعاً . وعند الفقهاء : الصفة التي هي أثر ذلك الخطاب) .

اختلف الاصطلاح في تعريف الحكم فجعله الأصوليون علماً على نفس خطاب الشارع الذي يطلب به من المكلف فعلاً أو يخيره به بين أن يفعل وأن لا يفعل أو يجعل بـه شيئاً من الأشياء سبباً أو شرطاً أو مانعاً ، فنحو : (أقيموا الصلاة — إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه — ولا تقربوا الزنا — وذروا البيع — فاذا حللتم فاصطادوا — أقم الصلاة لدلوك الشمس — (لا يرث القاتل) ، كل هذه أحكام » أما الفقهاء فإن الحكم عندهم هو الصفة التي هي أثر لذلك الخطاب كالوجوب للصلاة . والإرشاد لكتابة الدين . والحرمة للزنا والكراهة للبيع وقت النداء ، والإباحة للإصطياد بعد الإحلال . وسببية الوجوب لدلوك الشمس ، ومانعية القتل من الإرث .

وليس لهذا الخلاف في الاصطلاح أثر عملي .

تبين من التعريف أن الحكم قسمان : حكم تكليفي ، وحكم وضعي ، وسنتكلم عليهما وعلى مسائلهما بعد الكلام على الحاكم .

الحـاكم

(الحاكم هو الله سبحانه ومعرف أحكامه رسله بما يبلغونه الناس عنه) . قد تقدم في تعريف الحكم أن الحكم هو خطاب الله وينتج عن ذلك أن خطاب الله مأخوذ في حقيقة الحكم فلا حكم إلا لله ، وهذه قضية اتفق عليها المسلمون قاطبة .

أما القضية الثانية : وهي معرف أحكامه سبحانه ، فهي محل نزاع فقيل إنهم الرسل خاصة ولا سبيل لدرك حكم الله بالعقل قبل بعثه نبي . وقيل إن العقل يمكنه أن يستقل بدرك حكم الله في الفعل بناء على ما يدركه من حسن فيه أو قبح .

والرأي الأول إما أنه مبني على أنه ليس في الأفعال صفات حسن وقبح ذاتية بسببها ، يطلب الله فعلها أو تركها ، وإنما هو يطلب فعل ما يشاء فيكون حسناً ويطلب الكف عما شاء، فيكون قبيحاً . فلا سبيل للعقل للعلم بحسن فعل أو قبحه إلا متى علم بطلب الله لفعله على لسان رسله . أو الكف عنه وإما مبني على أن الأفعال فيها صفة حسن أو قبح ذاتية ، ولكن لا يلزم من اتصافهـا بذلك أن يكون حكم الله وفق ما أدركه العقل من ذلك فلا تكليف قبل ورود الشرع ،

فالنتيجة واحدة . وهي نفي التكليف قبل ورود الشرع وإن اختلفت العلة .

والرأي الثاني مبني على اتصاف الأفعال بالحسن والقبح اتصافاً ذاتيـــاً ، وأن العقل يمكنه الإستقلال بفهم ذلك قبل ورود الشرائع ، وأنه يلزم أن تكون أحكام الله على وفق ما اتصفت به الأفعال من ذلك ، فيمكن درك تلك الأحكام قبل أن ترد الشرائع على وفق ما أدركه العقل .

ويلزمنا لإظهار الحق من تلك الآراء أن نتكلم على هذه النقط :

الأولى — الحسن والقبح ما هما ؟ وهل تتصف بهما الأفعال اتصافاً ذاتياً ؟

والثانية — هل يمكن العقل أن يستقل بدرك ذلك .

الثالثة — هل يلزم أن تكون أحكام الله على وفق ما أدركه العقل في الأفعال من حسن وقبح .

النقطة الأولى

اختلف الناس في معنى حسن الفعل وقبحه ، فمن قائل أن الحسن مـــا يوافق غرض فاعله ، باعتبار أنه جالب له لذة أو دافع عنه ألماً ، والأفعال بهذا الاعتبار تختلف باختلاف الناس ، فرب فعل يجلب لإنسان لذة ، ويجلب لآخر ألماً ، بل قد يختلف باختلاف أزمنة الشخص الواحد وأحواله ، فقـــد يكون الفعل جالباً لشخص لذة في آن ، وجالباً له ألماً في آن آخر ، وبهـــذا الإعتبار لا يمكن أن أن نقول إن الفعل قد اتصف بالحسن والقبح اتصافاً ذاتياً لأنـــه لا ثبات لذلك الوصف ولا استقرار فليس بذاتي ، والمراد بالوصف الذاتي ما يحكم به العقـــل بمجرد أن يخطر الموصوف بباله .

ومن قائل إن الحسن ما يوافق غرض المجتمع بأن يكون جالبـــاً له لذة أو دافعاً عنه ألماً ، من غير اعتبار للفاعل إلا من جهة كونه واحداً من المجتمع ، والمراد بالمجتمع أكثر من يصل اليهم أثر هذا الفعل ، فتأسيس جمعية تسد حاجة المعوزين عمل حسن لأنه يدفع ألماً عن جزء عظيم من أفراد المجتمع ، ويسوق لذة الحصول على ما يسد خلتهم . وإخافة السبيل عمل قبيح ، لأنه يسبب لجزء عظيم من أفراد المجتمع ألماً من الخوف على أنفسهم وعلى أموالهم .

الأفعال بهذا الإعتبار يمكن الحكم عليها من طريق كلي ، إذ أن الفعل متى غلب نفعه في أكثر الأحوال ، وبالنسبة لمعظم الأفراد ، كالصدق وشكر المنعم والوفاء بالعهد ، عد حسناً . ومتى غلب ضرره في أكثر الأحوال ؛ وبالنسبة لمعظم الأفراد ، كالكذب والكفران ونقض العهود ، عد قبحاً .

ولا مراء في أن العقل يمكنه أن يستقرىء جزئيات الفعل . وبحسب ما يغلب عليه من نفع أو ضرر للمجتمع . وبناء على استقرائه يحكم على الفعل الكلي بالحسن أو القبح ؛ بقطع النظر عن الاعتبارات والوجوه التي تحضر بـه ، لكن العقول ليست مستعدة لأن تحكم دائماً حكماً صادقاً لأن الأهواء كثيراً ما تزيغ بالعقول، فتجعلها تراعى في حكمها مصلحة الجزء الأقـل ، وتتغافل عن مصلحة الجزء الأعظم من المجتمع فتحكم على الفعل بحسن أو قبح حكماً غير صادق ، ولما لهم في هذا المجتمع من المنزلة بين من يتلقون عنهم تؤخذ هذه الأحكام من غـير بحث ويتناقلها الخلف عن السلف كأنها قضايا بديهية وربما كانت في الحقيقة كاذبة ، بناء على هذا البيان نقول :

قالت الأشاعرة : إن الأفعال لا تحسن ولا تقبح إلا بأمر الشارع أو نهيه ، وليس لها في ذاتها ولا لأمر خارج عنها صفة تكسب بهـا اسم الحسن أو القبح وهؤلاء نظروا فوجدوا أن الحسن والقبح بالمعنى الأول ليس أمراً مستقراً ثابتاً في الأفعال ، بل يختلف باختلاف الأشخاص والأزمنة والأحوال ، فلا معنى لاعتباره وصفاً ذاتياً ، ثم نظروا إليها بالمعنى الثاني ، فوجدوا أنه كذلك يختلف إذ ما من فعل إتفق الناس على حسنه ، إلا نجد له جزئيات يقبح فيهـا كالصدق ، فإنه حسن ولكنه إذا ترتب عليه هلاك جزء عظيم من الأمة من يد جائر يقبح وقد قالوا : من الصدق ما الكذب خير منه ، كصدق أرباب السعايات عند الملوك الذين يستحلون مصادرة الناس في أموالهم ، وكذلك ما من فعل اتفق الناس على قبحه إلا نجـد له جزئيات يحسن فيها ، ومتى كان الفعل يختلف الحـكم عليه باختلاف الظروف التي تحف به فلا معنى لأن يكون الوصف المحكوم بـه ذاتياً له ، وكأنهم أرادوا من الذاتي ما هو حقيقة الشيء .

وقال كثير من المعتزلة : إن للأفعال صفة حسن أو قبـح ، وهؤلاء نظروا إلى الذاتي بغير نظر الأولين ، فإنهـم إنما يريدون به ما يجزم به العقل بمجرد

تعقل الفعل . قالوا في إمكان العقل أن يستقرىء الجزئيات ويحكم حكماً كلياً على بعض الأفعال بالحسن أو القبح لما بدا من نفعها أو ضررها لمعظم المجتمع الذين يصل إليهم أثر الفعل ، حتى يصل به الأمر إلى القطع بتلك الصفة في بعض الأفعال كحسن العدل ، والوفاء وإنقاذ الغرقى ، ومساعدة البائسين ، ومن هؤلاء من غلا وقال : إن الصفة التي تحكم بها على بعض الأفعال ذاتية بحيث تكون ملازمة له في جميع جزئياته ، وما يرى من حسن الكذب في بعض الأحيان ليس بصحيح ، وإنما هو تعارض بين قبيحين : الكذب ، وإهلاك النفوس أو الأموال ، فيحسن ارتكاب أخف الضررين حسن والكذب أخف الضررين ، فهو حسن إلا أنه يقال إن هذا الحسن عارض . والعارض لا يدفع الصفة الذاتية .

وقال هؤلاء : من الصفات ما يدرك بضرورة العقل ، كحسن إنقاذ الغرقى والهلكى ، وشكر المنعم ، والصدق ، وقبح الكفران ، وإيلام البريء ، والكذب ، ومنها ما يدرك بنظر العقل كحسن الصدق الذي فيه ضرر ، وقبح الكذب الذي ليس فيه نفع . ومنها ما يدرك بالسمع كحسن الصلاة والحج وسائر العبادات زعموا أنها متميزة بصفة ذاتها عن غيرها بما فيها من اللطف المانع عن الفحشاء ، الداعي إلى الطاعة . لكن العقل لا يستقل بدركه .

وقال بعض المعتزلة ، إن الأفعال تتصف بصفة الحسن أو القبح للاعتبارات التي تقترن بها ، وهؤلاء نظروا فوجدوا أن الحكم الكلي على الأفعال لا يمكن إذ أنه لا يكون إلا بعد الاستقراء التام لجزئيات الأفعال وهو غير ممكن ، ثم إنه يوجد عند الاستقراء أن الفعل كثيراً ما ينفع ثم يصادف في آنات أخرى أنه يضر وحينئذ لا يمكن للعقل أن يحكم على فعل بحسن أو قبح إلا إذا روعيت اعتباراته وظروفه ، أما الحكم بطريقة كلية فلا .

واختلاف العلماء بسبب إختلاف أعمارهم لا يؤثر في الحقيقة التي نحسن بها فإنه يستحق علينا أن نجرد الأفعال قبل ورود الشرائع الإلهية عما فيها من صفات حسن أو قبح ما دام مبناها النفع والضرر أو اللذة والألم للمجتمع . وكيف نقول ذلك والشرائع كثيراً ما تطلب الفعل ثم تعلله بما فيه من نفع وتنهى عنه لما فيه من ضرر ، فالفعل قبل أمرها ونهيها لم يكن مجرداً عن ذلك ، ولا يقول عاقل

إنه إنما نفع لأن الشريعة أمرت به ، وضر لأن الشريعة نهت عنه ، أو أنه يفيض عليه المنافع عند الأمر ويسلبها عنه عند النهي ، كما لا يمكننا أن نقول : إن فعلاً من الأفعال حسن في جميع ظروفه واعتباراته بحيث لا يتخلف ذلك في جميع جزئياته ، ولا أن نقول إن جميع العقول قادرة أن تحكم على ما في الأفعال من حسن أو قبح .

والخلاصة أن للأفعال حسناً وقبحاً باعتبار جلب اللذة ودفع الألم لمعظم من يصل إليهم آثارها . وأن هذا الحكم يمكن بعض العقول أن يدركه بالاستقراء الناقص ويحكم به حكماً كلياً ، وأن بعض العقول قد يؤثر فيها الهوى فيفسد عليها حكمها . ومما تقدم يمكن الجواب عن النقطة الثانية وهي تمكن العقل من إدراك ما في الفعل من حسن أو قبح .

النقطة الثانية

المراد من تعلق حكم الله بالفعل بناء على إدراك العقل صفته أن يكون كل ما أدرك العقل حسنه من الأفعال مطلوب الفعل لله طلباً حتماً أو غير حتم على حسب درجة حسنة وحاجة المجتمع له في صلاح أمرهم ، وأن يكون ما أدرك العقل قبحه من الأفعال مطلوب الترك لله حتماً أو غير حتم . على حسب درجة قبحه وحاجة المجتمع للكف عنه في صلاح أمرهم ، وهذه النقطة تتفرع إلى فرعين :

الأول – أن يكون حكم الله على ذلك قبل التشريع بحيث يكون الناس مثابين ومعاقبين بناء على ما أدركته عقولهم .

الثاني – أن يكون حكم الله عند التشريع منزلاً على ما أدركه الفعل فلا ترد الشريعة بطلب قبيح ولا بالكف عن حسن .

والجواب عن الأول ، بناء على رأي من لم ير في الفعل صفة حسن أو قبح سلب . فلا مثوبة ولا عقوبة قبل بعثة الأنبياء : واختلف الذين أثبتوا للأفعال الحسن والقبح ، فقال المعتزلة : نعم ، وقال الحنفية : لا .

والنظر الصحيح يؤيد رأي الحنفية سمعاً وعقلاً . أما سمعاً فلقول الله تعالى

(وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً) نفت الآية بصريح اللفظ أن يكون من الله تعذيب إلى غاية هي أن يبعث رسلاً . وقال في آية أخرى بعد أن قص علينا إيحاءه للرسل : (رسلاً مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل) بين العلة في إرسال الرسل وهما قطع الحجة للناس على الله بعد الإرسال فتكون الحجة دون ذلك الإرسال ثابتة . ويكاد هـذا المعنى يقطع به من تضافر الآيات القرآنية عليه . وأما عقلاً فلما بيناه من أن إدراك ما في الأفعال من حسن أو قبح ليس في طاقة جميع الأفراد وليس من المعقول أن يعاقب إنسان ، على ترك فعل لم يدرك حسنه . ولم يدعه إليه داع ثبتت العصمة من الخطأ ، فالعقل يقضي أن لا عقوبة على من يدرك ما في الفعل من حسن أو قبح ، فأمـا الذي نظر قبل ورود الشرائع فوصل إلى أن فعلاً من الأفعال حسن يسوق إلى الناس لذة أو يدفع عنهم ألماً ، ثم عدل عنه . وفعل ضده ، فهو محل نظر من الجهة العقليـة ولكنا إذا نظرنا إلى قول من له حق المثوبة والعقوبـة ، وهو مشرع الشرائع ، جزمنا أنه لا عقوبة قبـل أن ترسل الرسل وإن كان الرجل يستحق بفعله المدح والثناء عند العقلاء .

أمـا مراعاة ذلك عند التشريع بحيث تكون أحكام الله سبحانه ، منزلة على مصالح العباد فهو أمر يكاد يكون متفقاً عليه ، ومحل الإفاضة فيه يأتي بعد حينما نشرع في الكلام على القياس ، وليس من شأننا البحث في أن هذه المراعاة واجبة كما يقول المعتزلة ، أو تفضلاً من الله سبحانه على ما يقول غيرهم من أهـل السنة ، فإن ذلك من اختصاص علم التوحيد ، ولا يترتب عليه عمل ، ولكنـا نقول إن الواقع هو كذلك والله أعلم .

تقسيم للحنفية

بعد أن أثبتت الحنفية للأفعال حسناً وقبحاً لذاتها ولأمر خارج عنهـا وقرروا أن الشارع لا يطلب من المكلفين إلا مـا اتصف بحسن ، قسموا ما تتعلق بـه الأوامر إلى أربعة أقسام تقسيماً استقرائياً :

الأول — حسن لنفسه حسناً لا يقبل السقوط ، كالإيمان فلم يسقط من المكلف بحال ولا بإكراه .

الثاني — حسن لنفسه ، ولكنه يقبل السقوط لعارض كالصلاة منعت في الأوقات الثلاثة المعلومة ، وسقطت عن الحائض والنفساء ؛ فصارت حراماً لأنه عرض لها عارض خارج عن ذاتها ، أكسبها قبحاً في نظر الشارع ولكنها لم تسلب حسنها الذاتي .

الثالث — حسن لغيره وهذا الغير الذي أورث الفعل حسناً لا اختيار للعبد فيه ، بل هو بخلق الله تعالى ، كالزكاة والصوم والحج ، فإنها إنما حسنت لسد الزكاة خلة الفقير ، ولقهر الصوم النفس الأمارة بالسوء ، ولشرف البيت بزيارته وتعظيمه في الحج ، وأما الزكاة في ذاتها باعتباره تنقيص المال ، والصوم باعتباره قطع مسافة وزيارة أمكنة معينة ، فليس لها حسن وهذا القسم ملحق بالأول لأن هذه الوسائط الحسنة مضافة إلى الله فسقط اعتبارها في حق العبد حكماً فصارت هذه الأفعال حسنة خالصة من الله جل وعلا للعبد بلا واسطة كالصلاة .

الرابع — ما حسن لغيره وليس ملحقاً بالقسم الأول ، كالجهاد ، والحد ، فإن حسنها بواسطة دفع أذى المحاربين في الجهاد ، وزجر الجاني على المعاصي ، وهذه الوسائط مراعاة حتى لو انتفت الحرابة ، انتفى الجهاد ، ولو انتفت الجنايات ، انتفى الحد ، وإنما اعتبرت هذه الوسائط لأنها باختيار العبد فلم تضف إليه تعالى .

والنتيجة أن من المطلوبات ما يطلب لذاته فلا يسقط بحال . ومنها ما يطلب لذاته وقد يسقط في بعض الأحوال ، ومنها ما يطلب لغيره إلا أن هذا الغير لم يعتبر فصار كالمطلوب لذاته ، فلا يتوقف على وجود الوسائط التي حسنته ، ومنها ما يطلب لغيره وهذا الغير معتبر ، فإن وجد حسن الفعل وصار مطلوباً ، وإن فقد بقي الفعل على قبحه الذاتي ولم يطلب .

وكذلك انقسم ما يتعلق به النهي إلى أمر حسي وهذا نوعان . النوع الأول : ما يكون قبحه لنفسه ، فلا تقبل حرمته النسخ كالعبث والكفر ، الثاني : ما يكون قبحه لجهة لم يرجع عليها غيرها ، وهذا أيضاً لا تقبل حرمته النسخ ، ويقال : إنه قبيح لعينه شرعاً ، كالزنا ، وغصب الأموال والذلك لم يبحها الله في ملة من الملل .

وما نهي عنه من هذا القبيل لا يكون سبباً لنعمة للمجرم ، لأن المجرم

لا يصح أن يستفيد من جرمــه شيئاً . ولذلك حرموا الوارث القاتل من الإرث والوصية .

ولما كان الحنفية ممن يقول بهذه القاعدة وردت عليهم اعتراضات عـلى فروع في مذهبهم استحق فيها المجرم نعمة بسبب جرمه .

الأول : ما قالوه إن الزنا تثبت به حرمة المصاهرة كالنكاح ، فليس لمن زنى بامرأة أن يتزوج أمهـا ولا بنتها ، وحرمة المصاهرة نعمة لأنهـا تلحق الأجانب بالأمهات ، والأجانب بالآباء . وقد ثبتت هذه النعمة للزاني بسبب زناه ، وقد أجابوا عن هذا الفرع بأن هذه النعمة لم تتسبب عن الزنا من حيث أنه زنـا ، بل من حيث إنه سبب الماء الذي هو سبب الجزئيـة التي تحصل بالولد المستحق الكرامات ومنها حرمة المحارم ، فقام الفعل مقام الولد من إقامـة السبب الظاهر المفضي إلى المسبب الخفي مقامه كما في الوطء الحلال ، لأن الوقوف على حقيقـة الحمل متعذر ، والولد عين لا معصية فيـه ، فكان الولد في الحقيقة هو سبب هذه النعمة .

(٢) قالوا إن الغاصب يملك المغصوب متى هلك أو حصل فيه ما يزيل اسمه . وقال بعضهم إن الملك يثبت من وقت الغصب حتى ينفذ فيـه بيع الغاصب ويسلم الكسب له والملك نعمة وقد ثبتت نتيجة جرم وهو التعدي عـلى ملك الغير المنهي عنه ، وأجابوا عن ذلك بـأن الغصب عند فوات المغصوب يكون سبباً للضمان ، جبراً لما فات المالك والضمان يستدعي تقدم الملك حتى لا يكون المغصوب منه في وقت واحداً مالكاً للعين المغصوبة وقيمتها ، فكان الغصب سبباً للملك غير مقصود بل بواسطة سببيته للضمان الذي يستدعي الملك .

(٣) قالوا إن المحارب متى أخذ منا شيئاً وأحرزه في دار الحرب ملكـه حتى لو ظفرنا به لم نرجعه إلى صاحبه ، بل نعده من الغنائم ، والجواب إنما نمنع أن يكون هنا نهي إما بناء على عدم خطابهم بفروع الشريعة « وإما إنه حين ملكه كان مباحاً لأن ملك المسلم قد انتهى بزواله لما زالت عصمته بإحراز الحربـي إياه في دار الحرب ، وإنما كان الإحراز بدار الحرب مزيلاً للعصمة ، لأن ولايتنـا منقطعة عنهم ، فكان استيلاؤهم عـلى هذا المال كاستيلائهم على الصيد المباح ، فعلم من ذلك أن ابتداء الاستيلاء الذي هـو محظور لم يكن سبباً للملك ، وإنمـا

السبب بقاء الاستيلاء الى حين الاحراز ، وحينئذ يصير كأنه إستولى على مال غير معصوم إبتداء بدار الحرب ، فصلح سبباً للملك لأن الأفعال الممتدة ، ومنهـا الأستيلاء ، تعطي حالة بقائها من الحكم مـا تعطي لابتدائها كأنها تحدث ساعة فساعة .

(٤) قالوا : إن المسافر العاصي بسفره ، كالقاصد معصية يتمتع بالترخص ، والترخص نعمة منحها الشارع . فقد اكتسب هذا بجريمته نعمـة ، والجواب أن النهي في سفر المعصيـة لم تكن لذات السفر ، وإنما هو لمـا جاوره من قصد العصيان ، وليس العصيان لازماً للسفر إذ قد لا تتم المعصيـة وينظر بعد ذلك في حكم العاصي بنفس السفو كالفار من الزحف .

وعلى الجملـة فالقاعدة الثابتة التي لا نزاع فيها أن الجريمة لا يكتسب بهـا صاحبها نعمة فلا تكون سبباً لذلك بحال من الأحوال ، وكل مـا شذ عن ذلك من فروع المذاهب يضطر المحامون عنه أن يجتهدوا في عدم خروجه عنها ، لأن القاعدة مجمع عليهم ، وسترى لذلك نوع استيفاء في الكلام على الأسباب .

الثاني : من متعلقات النهي أمور شرعية ، وهذه لا يكون النهي وارداً لذاتها لأن الفرض أن الشارع وضع أصلها سبباً ليتم بناؤها عليهم ، فالنهي عنها يكون لأسباب خارجة عن ذاتها وبناء على ذلك تثبت فيهـا الحرمة لمخالفة المطلوب ، ولا يمنعها ذلك من انعقادهـا سبباً لنعمة إلا إذا كانت النعمة المترتبة عليهـا هي الحل ، كالنكاح فإنه ينافي مقتضى النهي ، فلا يترتب على هذا السبب أثره ، وترى تفصيل هذا الموضوع في فصل الصحة والفساد .

تقسيم آخر لمتعلقات الأحكام

تنقسم متعلقات الأحكام إلى أقسام :

الأول : حق الله تعالى خالصاً وهو مـا يتعلق به النفع العام للعالم مـن غير اختصاص بأحد نسب إلى الله تعالى لعظم خطره وشمول نفعه وهذا القسم يتنوع بالاستقراء إلى ثمانية أنواع :

(أ) عبادات محضة كالايمان والصلاة والصوم والزكاة والحج والعمرة والجهاد ، وفي عد الزكاة من هذا القسم نظر سيأتي توضيحه .

(ب) عبادات فيها معنى المؤونة وذلك صدقة الفطر ، وكونها عبادة ظاهرة ، أما معنى المؤنة فيها فلأنها وجبت على المكلف بسبب غيره وهو من يليه ويمونه ، ولذلك لم يشترطوا لها كمال الأهلية كما اشترط في العبادات الخالصة ، فلذلك وجبت في مال الصبي والمجنون عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، ورجح محمد وزفر فيها معنى العبادة فلم يوجبا لها في مالها .

وليس يظهر لي فرق بين صدقة الفطر أو زكاة المال لأن كل منهما عبادة وجبت على المستحقين من الأصناف الثمانية ، وإن اختلفت الأسباب ، فزكاة المال بسبب المال النامي ، وزكاة الفطر بسبب ما عند الإنسان من الوفر ، إلا أن الشارع أمر المكلف أن يؤدي الزكاة عن نفسه وعمن يمونه من النفوس متى كان غنياً ، فكلا العبادتين حق مالي فكان من اللازم أن يرجح ما ذهب إليه الشافعي رحمه الله من وجوبهما في مال الصبيان والمجانين .

(ج) مؤنة فيها معنى القربة كالعشر في الأراضي العشرية ، أما كونه مؤنة فلأن المؤنة ما به بقاء الشيء وبقاء الأرض بأيدينا وصلاحها إنما هو بالعشر إذ لو لم يدفع لم تكن هناك سبيل إلى عمارتها ، ولا الذب العدو ، وأما كونه عبادة فلأنه متعلق بالنماء كتعلق الزكاة أو لأن مصرفها كمصرف الزكاة ، ولما كانت الأرض هي الأصل كان جانب المؤنة راجحاً .

ولما فيه من معنى العبادة لا يوضع على الكفار ابتداء لأن الكفر ينافي القربة ، وإذا اشترى الكافر أرضاً عشرية لا يبقى عليه العشر عند أبي حنيفة ، وخالفه محمد في البقاء قياساً على الخراج إذ العلة فيها متحدة وهي المؤنة والعبادة تابعة ، فلا يثاب الكافر إذا دفع العشر ورأى أبي حنيفة أن الأرض تصير خراجية بعد شرائه إياها ، ورأى أبي يوسف أنه يضعف عليه العشر كما فعل عمر رضي الله عنه مع بني تغلب .

(د) مؤنة فيها معنى العقوبة وذلك الخراج : أما كونها مؤنة ، فلما قلنا في العشر ، وأما كونها عقوبة ، فلما فيها من الانقطاع عن الجهاد بسبب الزراعة ،

فكان في الأصل صغاراً ولذلك لا يوضع على المسلم ابتداء لكن لو اشترى أرضاً خراجية تبقى على ما هي عليه ترجيحاً الجانب المؤنة .

(تنبيه) أصل الخراج في الإسلام من وضع عمر بن الخطاب رضي الله عنه فإنه لما استولى المسلمون على سواد العراق وصار في حوزتهم أراد بعض الغانمين أن يقسم بينهم باعتباره ملكاً آل اليهم أربعة أخماسه حسب قانون الغنائم ، ولكن ذلك لم يرض عمر لما فيه من الأضرار العظيمة ، فاختار أن يبقي الأرض بأيدي أهلها على أجرة يأخذها منهم وسمى ذلك خراجاً فكأنه وقف تلك الأراضي على المصالح العامة للمسلمين وأجرها لمن هي في أيديهم إجارة لا مدة لها ، وتركها بأيديهم يتوارثون الانتفاع بها ويؤدون ما قدر عليهم من خراجها وبذلك لا يظهر معنى للعقوبة في الخراج ، وإنما لا يبتدأ به المسلم لأنه ملك لما تحت يده من أول الفتح إذا فرض ذلك لسبب من الأسباب . ولذلك قالوا إن الأرض إذا انتقلت ممن هي في يده حين الفتح إلى مسلم يبقى الخراج عليه لأنه حق الأرض .

(هـ) حق قائم بنفسه ، ومعنى ذلك أنه لم يتعلق بالذمم بسبب مقصود وضع له يجب باعتباره أداؤه ، وذلك خمس الغنائم والمعدن والكنز ، فأما الغنائم ، فلأنها بالحيازة صارت حقاً لله إلا أنه جعل أربعة أخماسها للغانمين واستبقى الخمس لمن سماهم في كتابه . وأما المعدن والكنز فلأنه لا حق فيها وقد جعل الشارع أربعة أخماسها للواحد وبقي الخمس ، فأمر بصرفه لمن ذكر في كتابه فهذا الخمس المستبقي حق قائم بنفسه ، تفضل الله على مستحقيه ، فلم يلزم أن يؤدي طاعة لأن الفعل غير مقصود ، وإنما المقصود المال ؛ ولذلك قالوا إنه لا يحرم على بني هاشم لأن الزكاة إنما حرمت عليهم لأنها أوساخ الناس حيث تؤدي بها قربة ، أما هنا فلا .

(و) عقوبات كاملة وهي الحدود : حد الزنا ، وحد السرقة ، وحد الشرب .

(ز) عقوبة قاصرة وهي حرمان القاتل الإرث من المقتول ، وإنما جعل هذا حقاً لله لأن ما يجب للعبد تعويضاً بالتعدي عليه لا بد أن يكون فيه نفع له وليس في الحرمان نفع للمقتول ، فلم يبق إلا كونه حقاً لله ، وأما كون العقوبة قاصرة فلأنها لم يلحق القاتل بسببه ألم في بدنه ولا نقصان في ماله .

(ح) حقوق فيها معنى العبادة والعقوبة كالكفارات ، أما معنى العبادة فلأنها تؤدي بما هو عبادات محضة من عتق ، أو صيام . أو صدقة ، ويشترط فيها

النية ، ولا تقبل النيابة ، وأما معنى العقوبة فلأنها لم تجب إلا أجزية على أفعال ولذلك سميت كفارة لأنها ستارة للذنوب ، وجهة العبادة غالبة في الكفارات ما عدا كفارة الفطر في نهار رمضان فإنهم غلبوا فيها معنى العقوبة لأن وجوبها مقيد بالفطر العمد حتى يكون حراماً ، والحرام هو المثير للعقوبة وإنما لم تكن العقوبة كاملة لأن الصوم لم يصر حقاً تاماً مسلماً لصاحب الحق وقعت الجناية عليه ، واقصر معنى العقوبة تأدت بالصوم والصدقة ، وشرطت النية .

ولغلبة معنى العقوبة في كفارة الفطر تفرغ عندهم درؤها بالشبهة كما تدرأ الحدود بها وفرعوا على ذلك فروعاً تنظر في كتب الفقه .

والثاني من متعلقات الأحكام : حقوق العباد الصرفة كضمان المتلفات وملك البيع وما شاكل ذلك من الحقوق .

الثالث : ما اجتمع فيه الحقان ، وحق الله غالب وهو حد القذف لأنه من حيث يصلح العالم بمنع الفساد منه ، حق الله لأنه عام لا يختص به إنسان دون إنسان ، ومن حيث أن فيه صيانة العرض ودفع العار عن المقذوف ، حق العبد لأنه هو الذي ينتفع به على الخصوص ، ولما فيه من حق الله ليس للمقذوف إسقاطه لأنه ليس للعبد إسقاط حق الله بدليل أن الإجماع منعقد على عدم سقوط العدة بإسقاط الزوج لما فيها من حق الله . ولا يجوز للمقذوف أن يقيمه بنفسه لأن حقوق الله لا يستوفيها إلا الإمام .

الرابع : ما اجتمع فيه الحقان وحق العبد الغالب ، وهو القصاص ، وإنما أخذوا هذا من تجويز العفو لولي الدم .

واعلم أنه قد يترجم عن حق الله بما فيه المصلحة العامة ، وعن حق العبد بما فيه المصلحة الخاصة ، ويتفرع على اعتبار المطلوبات حقوقاً لله أو حقوقاً للعبد أو مشتركة وأحدهما راجح فروع فقهية كثيرة ، وليس الفقهاء على اتفاق في اعتبار المطلوبات ، وما ذكرنا من مناط الاعتبار — وهو عموم المصلحة وخصوصها — يسهل لك وجه البحث والوقوف على الحق .

الحكم التكليفي

(الحكم التكليفي خمسة أنواع : إيجاب ، وندب ، وتحريم ، وكراهة ، وتخيير وأثرها في الأفعال الوجوب ، والندب ، والحرمة ، والكراهة ، والإباحة) .

نظر الأصوليون في أنواع الخطاب الشرعي فوجدوها بالاستقراء خمسة :

الأول : ما يطلب به فعل غير كف طلباً حتماً وهذا سموه إيجاباً نحو : (واعبدوا الله) (ثم أفيضوا من حيث أفاض الناس) وأثر الإيجاب في الفعل الوجوب .

الثاني : ما يطلب به الكف عن الشيء طلباً حتماً وهذا سموه تحريماً . نحو : (ولا تقل لهما أف ولا تنهرهما) ، (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم) وأثر التحريم في الفعل الحرمة .

الثالث : ما يطلب به فعل غير كف طلباً غير حتم وعدم التحتيم يستفاد من قرائن تحتف بالطلب فتصرفه عن كونه للإيجاب نحو : (إذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه) صرفه عن الإيجاب قوله في آخر الآية (فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي أؤتمن أمانته وليتق الله ربه) وسموا هذا ندباً . وسموا صفة الفعل التي هي أثر الخطاب كذلك ندباً .

الرابع : ما يطلب به الكف عن الفعل طلباً غير حتم ، وعدم التحتم كذلك يستفاد من قرائن تحتف بالطاب فتصرفه عن كونه للتحريم نحو : (إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع) فإن هذا بمنزلة لا تبيعوا وقد صرفه عن التحريم أن النهي إنما هو لأمر خارج عن المنهى عنه وسموا هذا كراهة ، كذلك . سموا صفة الفعل التي هي أثر ذلك الخطاب .

الخامس : ما يخير فيه الشارع بين أن يفعل وألا يفعل . سموا هذا الخطاب أباحة كذلك سموا صفة الفعل .

وجعل الحنفية الاقتضاء الحتم للفعل غير الكف نوعين بحسب الطريق الذي به علمنا الخطاب . فإن كن طريقاً يفيد العلم كالتواتر كان الطلب فرضاً ، وإن كان يفيد الظن كأخبار الآحاد كان الطلب إيجاباً ، ولو كان هذا الفرق في

التسمية فقط لعددناه خلافاً لفظياً كما قال ابن السبكي في جمع الجوامع ، ولكن الحنفية رتبوا على ذلك آثاراً فقهية . كما قالوا إن ترك القراءة في الصلاة يبطلها لأن الأمر بها أمر قرآني (فاقرءوا ما تيسر من القرآن) وترك قراءة الفاتحة بعينها في الصلاة لا يبطلها لأن الأمر بها ثبت بخبر واحد وهو يفيد الظن . والتفرقة بهذا الاعتبار غريبة لأنه يترتب عليها أن يكون العقل ذا حكمين مختلفين بالنسبة لنا للصحابي الذي روى الحديث وبالنسبة لنا مع النبي ﷺ فإن الصحابي الذي روى الحديث لا شك عنده في صحته لسماعه إياه من النبي ﷺ فالفعل بالنسبة إليه فرض تبطل صلاته بتركه وكذلك بالنسبة للنبي ﷺ وأما بالنسبة لنا فهو واجب لا تبطل صلاة بتركه لأن الخبر به لا يفيدنا علماً بل ظناً ، وأكثر من ذلك أن يكون مختلف الحكم بالنسبة إلى الصحابة أنفسهم فهو على بعضهم فرض وعلى الآخرين واجب ؛ وليس ذلك الاختلاف نتيجة من نتائج الاجتهاد حتى يغفر وإنما هو فرق لم يقم عليه دليل لأنه لم يثبت عن الشارع تفرقة بين موجب أمر وأمر في غير الحج .

وافق الأئمة الآخرون على تقسيم الطالب حتماً إلى فرض وإيجاب في الحج لكن لا بهذا الاعتبار بل باعتبار ما روى عن الشارع في بعض أفعال الحج أن تركها مفسد له فسميت أركاناً ، وفي بعضها أن تركها إن تركه غير مفسد ويجبر بدم فسميت واجبات ؛ والناس كلهم في ذلك سواء .

وجعل الحنفية الاقتضاء الحتم للكف قسمين باعتبارهم المتقدم : فما ثبت بطريق قاطع تحريم ؛ وما ثبت بطريق مظنون كراهة تحريم . فصارت الأحكام عندهم سبعة لا خمسة .

بهذا تكون أفعال المكلف واجبة ومفروضة — مندوبة — حراماً ومكروهة كراهة تحريم — مكروهة تنزيه — مباحة .

الواجب وتقاسيمه

الواجب ما أشعر بالعقوبة على تركه وفيه تقاسيم .

إختلفت الأصوليون في تعريف الواجب اختلافاً كثيراً فقيل هو ما يعاقب تاركه وقد رد هذا التعريف بما عفى عن تركه فيكون التعريف غير منعكس لأنه

يخرج عن المعروف ما هو منه . وقيل ما يخاف العقاب على تركه ، وأورد عليه ما ليس بواجب في نفس الأمر وشك المجتهد في وجوبه فيكون التعريف غير مطرد لأنه يدخل فيه ما ليس منه ، وأورد عليه أيضاً ما هو واجب في نفس الأمر وشك ابتداء في عدم وجوبه أو ظن عدم وجوبه فإنه لا يخاف العقاب بتركه مع أنه واجب فيكون التعريف أيضاً غير منعكس .

وأحسن تعريف له ما اختاره الغزالي ، وهو ما ذكرناه ، والمراد بقوله « أشعر » عرف بدلالة من خطاب صريح أو قرينة أو معنى مستنبط أو فعل أو إشارة . ومعنى ذلك أنه سبب للعقاب في الآخرة وجواز العفو لا يمنع السببية ، لأن العفو يعتبر مانعاً من تأثير السبب إذ أن شرط تأثيره عدم المانع .

وللواجب تقاسيم نوضحها في المسائل الآتية :

القسم الاول

(الواجب إما مطلق وإما مؤقت ، فالمطلق ما لم يقيده الشارع بوقت محدود من العمر كالكفارات ، والمؤقت ما قيده الشارع بوقت محدود كالصلاة وصوم رمضان) .

والوقت المعين لفعل الواجب ثلاثة أنواع : موسع ، ومضيق وذو شبهين . فالموسع ويسميه الحنفية ظرفاً : هو ما يزيد عن مقدار الواجب ووسع على المكلف أن يأتي بالواجب في أي ساعة شاء منه كأوقات الصلوات الخمس ، اتفقوا على أن هذا الوقت سبب الواجب فيه أي علامة عليه وشرط لصحته فلا يجب قبل دخوله ولا يصح التعجيل به ، واتفقوا أيضاً على جواز فعل الواجب في أي ساعة شاء المكلف من الوقت وأنه لا بد من نية الواجب .

وبعد هذا الاتفاق اختلفوا في جزء الوقت الذي يكون سبباً للإيجاب .

أي علامة على توجه خطاب الشارع للمكلف فقال الجمهور : إن أول أجزاء الوقت علامة على توجه الخطاب ، فمتى ابتدأ صار المكلف مطالباً بالفعل مخيراً في جميع أجزاء الوقت وهذا متى كان متأهلاً للتكليف أول الوقت فإن لم يكن كان

السبب الجزء الذي يزول فيه المانع من الوقت فإذا استغرق المانع جميع أجزاء الوقت لم يتوجه خطاب ولم يكن الوجوب .

الدليل على أن الجزء الأول هو العلامة لتوجه الخطاب قوله تعالى : (أقم الصلاة لدلوك الشمس) فقد جعل الدلوك علامة على توجه الخطاب في قوله : (أقم الصلاة) إلى المكلف ولما بينت السنة أوائل الأوقات وأواخرها دل ذلك على التوسيع على المكلف .

وينتج عن هذا الأصل أن المكلف متى صادفه جزء من الوقت خلا فيه من موانع التكليف استقر الواجب في ذمته وإذا لم يكن فلا وجوب . وقد ورد على ذلك : نائم كل الوقت فإنه يجب عليه فعل واجب الوقت بعد أن يستيقظ إجماعاً والواجب أنه وهو نائم لم يتوجه إليه خطاب ولم يستقر في ذمته شيء بدليل أنه لو مات قبل استيقاظه لم يكن آثماً بالإجماع وإنما وجب بقوله ﷺ : « من نام على صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها فإن ذلك وقتها » فهو خطاب وجه إليه بعد تنبهه ووقت ذكراه بدليل قوله : « فإن ذلك وقتها » .

وقالت الحنفية : السبب هو الجزء الذي يتصل بـه الأداء من الوقت فإن لم يؤد تعين الجزء الأخير الذي يسع الوقت للسببية وبعد خروج الوقت تضاف السببية إلى جملة الوقت .

والذي دعاهم إلى تشكيل الأصل بهذا الشكل فروع مذهبية . منها : أن الشخص إذا كان مكلفاً أول الوقت ثم وجد مانع التكليف في أثنائه واستمر إلى آخره لم يجب الفعل كأن حاضت المرأة أو نفست أثناء الوقت فلو جعل سبب الطلب هو الجزء الأول لكان الواجب قد استقر في ذمتها ولا تتفرغ الذمة إلا بفعل الواجب أداء أو قضاء ، ومنها : أن الشخص إذا لم يكن مكلفاً أول الوقت ثم زال المانع عنه في آخره استقر الفعل في ذمته فعليه إما أداؤه أو قضاؤه كأن كان صبياً في أوله ثم بلغ في أثنائه أو آخره ولو كان الجزء الأول هو سبب وجوب الأداء وجب عليه شيء ، ومنها : أن الإنسان يجوز له أن يؤدي عصر يومه في الوقت الناقص وهو وقت تغير الشمس ولا يجوز له أن يقضي فيه عصر أمسه ولو كان السبب بعد فراغ الوقت هو آخر جزء منه لما منع من ذلك مانع لأن الواجب حينئذ كأن يكون قد وجب ناقصاً لنقصان سببه فيقضي في

الوقت الناقص . فليكون الأصل منطبقاً على هــذه الفروع قالوا إن السبب في وجوب الأداء هو الجزء الأول إن اتصل به الأداء انتقلت السببية إلى ما يليه ، وهكذا حتى إذا بقي من الوقت ما لا يتسع إلا لصلاة تعين للسببية ، فإن خرج الوقت ولم يصل أضيفت السببية إلى جملته ، ولا يكفي لصحة الأصل مجرد انطباقه على فروع المذهب بل لا بد أن يكون معقولاً يقوم عليه الدليل وربمـا كانت هذه الفروع مبنية عــلى قواعد أخرى ، رأيت كيف جعلوا اتصال الأداء بجزء الوقت معرفاً لسببيته فصارت العلاقة التي تدل على توجه الخطاب محتاجة في بيانها الى الفعل الذي خوطب المكلف أن يفعله وهــذا عكس وضع العلامة حتى قال ابن الهمام : وقولهم هذا يصير أبعد من المذهب المرذول وهــو أن التكليف مع الفعل لقولهم إن الطلب لم يسبق الفعل .

ولم يمكنهم أن يسلبوا عن أول أجزاء الوقت السببية أصلاً ، وإنما قالوا إنه سبب لوجوب لا طلب فيه ، وليس من السهل أن يفهم هذا وإنما هو من التكليف كما قال ابن الهمام على أنه لا يتفق مع آية (أقم الصلاة لدلوك الشمس) فإن الذي جعل الدلوك علامة له هو توجه أقم الصلاة إلى المكلف ، وهذا بدون ريب طلب، فالدلوك علامة الطلب وأثره وجوب الأداء واشتغال ذمة المكلف ، وبينت السنة أن الأداء على التوسع لا على الفور ، فالصحيح ما ذهب إليه الجمهور .

الثاني : الوقت المضيق

وهو ما لا يسع شيئاً آخر من جنس الواجب كرمضان

المضيق من الوقت هــو ما يساوي الواجب ويسميه الحنفية معياراً ، ومثاله رمضان ، عينه الشارع لأداء فريضة الصوم ، فلا يجوز أن يؤدي فيه غير ما عينه الشارع له وهذا القدر متفق عليه ، إلا أن الحنفية فرعوا على ذلك أنه متى حصل الصوم بنيته في أيام هذا الشهر إنصرف إلى فرض الشهر سواء نواه الصائم بعينه أو نوى غيره أو أطلق ، قالوا : لأن الجهــة تلغى في نية المباين فيبقى الصوم المطلق وبه يصاب الصوم المفروض ، وخالفهم الجمهور في ذلك فاشترطوا نيــة التعيين لأن نفي شرعية غير الصوم المعين في رمضان إنما يوجب عدم صحة ذلك

الغير فيه إذا نواه وعدم صحته لا يلزم منه وجود نية ما يصح فيه والصائم يعلن أنه لم يرد فلو ثبت وقوع صومه عن رمضان ثبت جبر عنه ، وهذا يبطل الفرض لأنه يلزم في صحته الاختيار ومن هنا اختار ابن الهمام مذهب الجمهور .

وسياق دليل الجمهور لا يمنع أن نية الصوم المطلق يصاب بها الفرض ، لأن المكلف إنما كلف أن يصوم في هذا الشهر فإذا نوى الصوم لم يقم دليل على أنه يريد مخالفة إرادة الشارع لانعدام القرينة بل القرينة قائمة على أنــه يريد بصومه أداء المفروض عليه أما إذا نوى نية مباينة فقد ظهر منــه إرادة تلك المخالفة فيكون عمله مردوداً عليه .

قال أبو حنيفة رحمه الله : إنما يصاب صوب رمضان بأي نية إذا كان الصوم فيه محتماً على الصائم وإلا (بأن كان مريضاً أو على سفر) اختلف الحكم فالمسافر إذا نوى واجباً آخر وقع عما نوى لأن الشارع أثبت له الترخص وهو يكون في الميل الى الأخف ، والأخف عنده صوم الواجب الآخر لأنه دين يريد تفريغ ذمته منه ، وبناء على هذا التعليل إذا نوى نفلا انصرف الصوم الى رمضان لأن صوم التطوع ليس أخف إذ لا يسقط شيئاً مما في ذمته ، وعلله آخرون بأن انتفاء فرض الوقت إنما هو حكم تعيين الشارع هذا الوقت لأداء الفرض ، ولا تعيين على المسافر لأنــه مخير فيه بين الأداء والتأخير إلى ما بعده ، فصار رمضان في حقه كشعبان وبناء على هذا التعليل إذا نوى نفلا وقع عما نوى ، والمريض الذي يضره الصوم كالمسافر .

وإذا كان تعيين الوقت للصوم من العبد لا من الله كوقت النذر المبين تأدى الصوم فيه بنية مطلقة وبنية النفل ولا يتأدى بنية واجب آخر فرقاً بين ولاية الله وولاية العبد ، لأن ولاية الله مطلقة كاملة فله إبطال ما للعبد ومـــا عليه فأبطل صلاحية رمضان لغير صومه .

الثالث : الوقت ذو الشبهين

وهو وقت الحج

وقت الحج يشبه المعيار من جهة أن العام لا يسع إلا حجاً واحـداً ، ويشبه الظرف من جهة أن أشهر الحج لا تستغرقها أعماله ، وفرع الحنفية على الشبه الأول أن الحج المفروض يتأدى بمطلق النية لظاهر حال المكلف أنه يؤدي الواجب قبل التطوع وعلى الشبه الثاني أنه يقع عن النفل إذا نواه .

الاداء والقضاء والاعادة

(الأداء فعل الواجب في الوقت المقدر لـه شرعاً ، والإعادة فعله ثانيـاً في الوقت لعدم كمال الأول ، والقضاء فعله بعد الوقت) .

الواجب إن ابتدىء فعلـه في الوقت فهو أداء سواء أتمه فيـه أو خارجه ، واشترط الشافعية في الصلاة أن يأتي بركعة منها على الأقل في الوقت ، وإن فعل أولاً صحيحاً غير كامل ثم فعل ثانياً فإعادة ، فإن وقع الفعل الأول غير صحيح لم يسم الثاني إعادة لأن الأول لا وجود له لفساده ، وإن ابتدىء فيه بعد انتهاء الوقت فقضاء ، وكذلك عند الشافعية إذا ابتدأ بالصلاة في الوقت ولم يأت بركعة حتى خرج الوقت .

وقضاء الواجب واجب إجماعاً إلا أنهم اختلفوا في الموجب أهو الخطاب الذي وجب به الأداء أم خطاب جديد ؟ قال الجمهور بالثاني ، وقال الحنفية بالأول ، والخلاف لا يترتب عليه عمل .

وحجة الجمهور أن الشارع جعل الوقت علامة على توجه خطاب إلى المكلف هو طلب الفعل مقيداً بالوقت لمصلحـة في ذلك ولعل فعل المطلوب بعد خروج الوقت ينافي تلك المصلحة ، وقال الحنفية : إن السبب علامة على اشتغال ذمـة المكلف بالواجب فلا تتفرغ إلا بفعله ، فإذا فعله في الوقت فقد أدى مـا طلب منه كما طلب ، وإن فات الوقت بقيت الذمة مشغولة فيجب تفريغها بالقضاء .

ويرد على رأي الجمهور أنه لو كان وجوب القضاء محتاجاً إلى جديد لما وجب قضاء الصلاة المتروكة عمداً لوجود الدليل على وجوب القضاء لما ترك بسبب النوم والنسيان وهو قوله عليه السلام « من نـــام أو نسيها فليصلها إذا ذكرها » ولم يوجد نص يطالب بقضاء المتروكة مع أنهم أجمعوا على وجوب القضاء إلا ما شذ به ابن حزم بعد انعقاد الإجماع ، وقد يجاب عن ذلك بـــأن إجماع الفقهاء دليل على وجوب خطاب بذلك سيأتي تحقيقه في الاجماع من أنه لا إجماع إلا عن مستند .

وأورد الحنفية على رأيهم فرعاً من فروع مذهبهم وهو أنه إذا نذر أن يعتكف رمضان المعين ثم فات رمضان ولم يعتكف فإنه يجب عليه أن يعتكف صائماً وهو لم يوجد بالنذر ذلك الصوم فلا بد أنه وجب بشيء جديد وأجابوا عن ذلك الصوم شرط ضروري للاعتكاف تابع له فكأنه لما نذر الإعتكاف نذر معه الصوم إلا أنه امتنع إيجابه لـــه في خصوص رمضان لحصول المقصود بصومه فلما فات ظهر أثر النذر في إيجـــاب الصوم ولزم أن لا يقضي في رمضان آخر ولا في صوم واجب بسبب آخر سوى قضاء رمضان الذي نذر فيه الاعتكاف .

والراجح من المذهبين مذهب الجمهور لقوة دليلهم ولأن تفريغ وجوب القضاء على شغل الذمة غير لازم لأن الذمة مشغولة بأمر معين وهو أداء الواجب في وقته فإذا لم يفعل فات الوقت وحقت العقوبة إلا إذا دل الدليل على خلاف ذلك .

وقسم الحنفيـة الأداء إلى كامل ، وقاصر ، وأداء في معنى القضاء : فالأداء الكامل في العبادة أن يؤدي المطلوب مستجمعاً للأوصاف الشرعية كالصلاة جماعة ، الأداء القاصر أن يؤديه غير مستجمع لتلك الأوصاف كأن يصلي منفرداً ، والأداء في معنى القضاء مثلوا بمن دخل مع الإمـام في صلاته ثم فاتـــه الإمام لسبب من الأسباب كنوم وسبق حدث ، فإذا فعل مـــا فاته بعد فراغ الإمام فهو أداء في معنى القضاء ، أما كونه أداء فلأنه فعل في الوقت ، وأما كونه في معنى القضاء فباعتبار فواته مع الإمام بسبب فراغ الإمام ، وبنوا على كونه يشبه القضاء أنـه لا يقرأ فيه ولا يسجد إذا سها وإذا كان مسافراً فنوى الإقامة قبل أن تتم صلاته لا يتغير فرضه من الثنائية إلى الرباعية لأن القضاء لا يتغير بالمغير لأنـــه مبني على الأصل وهو لم يتغير لانقضائه والخلف لا يفارق الأصل في الحكم فكذا مـــا في معنى القضاء .

والأداء الكامل في حقوق العباد مثاله رد عين المغصوب على الوجه الذي غصب عليه والأداء القاصر كرده مشغولاً بجناية جناها تستحق بها رقبته أو طرفه أو مشغولاً بدين بسبب استهلاكه مال إنسان في يده ، الذي يشبه القضاء مثاله ما إذا سمى لامرأة عبداً مملوكاً لغيره حين التسمية ، وبعد التسمية اشتراه وسلمه لها فإن هذا أداء لكونه عين ما وجب عليه ولذا تجبر المرأة على استلامه إذا أبت ، ويشبه القضاء لأن الزوج بعد شرائه للعبد انتقل ملكه إليه لا إلى الزوجة ولذا ينفذ فيه عتقه ولا ينفذ العتق منها وتبدل الملك بمنزلة تبدل العين .

وقسموا القضاء إلى قضاء بمثل معقول وبمثل غير معقول وقضاء بشبه الأداء فأما القضاء بمثل معقول في العبادات فمثالة قضاء الصوم بالصوم والصلاة بالصلاة وفي حقوق العباد ضمان المغصوب بالمثل أو بالقيمة وهي مثل في المعنى ، والقضاء بمثل غير معقول في العبادات كقضاء الصوم بالفدية عند العجز المستديم ، والمراد بعدم معقوليته أن العقل لا يستقل بدرك المماثلة بين الأصل والخلف ، وفي حقوق العباد ضمان النفس والأطراف بالمال في القتل الخطأ وشبه العمد لأنه لا مماثلة بين النفس والأطراف وبين المال لا في الصورة ولا في المعنى ، والقضاء الذي يشبه الأداء في العبادات مثاله تكبيرات العيد في الركوع إذا أدرك الإمام فيه وخاف أن يرفع رأسه منها لو اشتغل بها فإنه يكبر للافتتاح ثم للركوع ثم يأتي بتكبيرات العيد فيه على خلاف لأبي يوسف في ذلك ، وفي حقوق العباد كما إذا سمى لامرأة عبداً غير معين ثم أعطاها قيمته ولشبه ذلك بالأداء أجبرت المرأة على أخذ القيمة إذا أبت وإنما كان ذلك الشبه من قبل أن القيمة تزاحم المسمى لأنها هي المعرفة له لجهالته وصفاً .

التقسيم الثاني

(الواجب إما على العين وإما على الكفاية ، فالأول ما يطلب حصوله من كل فرد من أفراد المكلفين به والثاني ما تقصد حصوله من غير نظر إلى فاعله) .

والواجبات التي كلف بها الشارع قد يطلب حصولها من كل فرد على حدته كالصلاة والصوم والزكاة والحج وغيرها وتسمى هذه واجبات عينية ، وقد يطلب حصولها من غير نظر إلى من يفعلها كالصنائع المختلفة ، وبناء المستشفيات ،

والقضاء والإفتاء ، وبدء السلام ورده ، والصلاة على الموتى وغير ذلك ، وتسمى هذه واجباً على الكفاية .

وقد اتفق الفقهاء على أن واجب الكفاية إذا أتى به فرد من أفراد المخاطبين فقد تم المطلوب وسقط الحرج عنهم جميعاً ، وإذا أهمل فلم يأت به أحد عمهم الحرج والإثم ، لكنهم اختلفوا في الجواب عن هذا السؤال وهو : هل الخطاب بطلبه موجه إلى الكل الإفرادي أي إلى فرد ، أو الكل المجموعي أي هيئة المخاطبين الاجتماعية ، أو موجه إلى بعض منهم أو معين عند الله ؟ قال جمهور الأصوليين : إن الخطاب به موجه إلى الكل الإفرادي واستدلوا على ذلك بدليلين : الأول تعميم الخطاب في طلبه كما في قوله : « كتب عليكم القتال ، وقاتلوا في سبيل الله » إلى غير ذلك من أوامر الكفايات التي توجه الخطاب فيها عاماً ، والثاني : تأثيم الجميع بالترك وهذا آية الواجب على الجميع .

وقيل إن الخطاب موجه إلى الكل المجموعي لأنه لو تعين على كل فرد كان إسقاطه عن الباقين بفعل الفاعلين رفعاً للطلب بعد تحققه ، وهو إنما يكون بالنسخ وليس هذا بنسخ اتفاقاً بخلاف الإيجاب على الجميع عن حيث هو فإنه لا يستلزم الإيجاب على كل واحد ويكون التأثيم عند الترك للجميع بالذات ولكل واحد بالعرض ، وهذه الملازمة ممنوعة فإن سقوط الطلب بعد تحققه قد يكون لحصول المقصود من الفعل فانتفت علة الوجوب وقد ينصب الشارع أمارة على سقوط الوجوب من غير نسخ فلا مانع من أن يكون الوجوب على الكل الإفرادي .

ورأى بعض الأصوليين أن الوجوب متعلق بالبعض وهو من غلب على ظنه أن غيره لم يفعله ، فالمكلف بعض ما يفعله وقت الخطاب ولم يتعين إلى بذلك الظن ، فيندفع عنهم الاعتراض المشهور وهو أن في ذلك تأثيماً لواحد منهم وهو غير معقول لأن التكليف كما بينا يرتبط بمن غلب على ظنه أن غيره لم يفعله فكأن الشارع قال أريد أن يكون هذا الفعل في الأمة وحتمت على من ظن منكم أن غيره لم يفعله أن يفعله . واستدلوا على أن التكليف للبعض بدليلين :

الأول : أن بعض المطلوبات على الكفاية وردت موجهة إلى بعض الأمة مثل

قوله تعالى : « فلو لا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون » .

الثاني : السقوط بفعل البعض وبعيد أن يسقط ما على مكلف بفعل غيره وليس هذا الدليل بشيء لأنه فضلاً عن كونه مجرد استبعاد منقوض بسقوط الدين عن المدين بأداء ضامنه ، ولا يغير من حقيقة المطلوب طريق سقوطه .

أما القول بأن واجب الكفاية مخاطب بــه بعض معين عند الله تعالى فلا دليل عليه وهو يؤدي إلى أن المكلف لا يعلم ما كلف به ، وأنــه لا يصح من أحد أداء الواجب ، لأنه لا يعلم أهو المكلف أم غيره ؟ وربما اشتبه على هؤلاء العلم بمن سيوجد الفعل بالعلم بمن يكلف به ، فإن الله سبحانـه يعلم من سيوجد الفعل على التعيين (إن كان سيوجد) ويعلم أنه كلف به الأمة كلها على الرأي الأول أو كلف به بعضاً مبْهماً على الرأي الثاني ، ولما اشتبه عليهم التعلقان للعلم جعلوهما واحداً وليس بذلك .

بيـــان

علمنا مما تقدم أن القدم العامي مما يتعلق بفرض الكفاية متفق عليـــه ، وهو أنه إذا قام به بعض الأمة سقط الطلب عن باقيها ، وإذا تواكلت فأهملت الفعل عوقب جميع أفرادهـا ، وأثم الجميع بالترك يقتضي بالضرورة توجـــه الطلب إلى الجميع لأنـــه لا معنى للتأثيم العام والمطالب البعض ، وسقوط الحرج بفعل البعض يقتضي توجه الطلب إلى بعض الأمة لا إلى كلهـا ، وقد وجد الطلب في الكتاب أحياناً موجهاً إلى جميع المخاطبين ، وأحيانـاً موجهاً إلى الأمـــة أن يكون بعض أفرادها قائماً بفرض الكفاية « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون » وأحيانـــاً موجهـاً إلى طائفة مبهمـــة « فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة » .

فلا بد إذاً أن يكون كل طلب منظوراً فيه إلى جهة ، وبيان ذلك أن للأمة مصالح كثيرة لا بد من وجودها لتنظيم أحوالها ، وتسعد في حياتها . ومن هذه المصالح مـــا لا يقدر عليه إلا باستعداد خاص وتعلم ودرايـــة ، فمثلاً الطب :

لا يقدر على القيام به الفلاح الذي لم يتجاوز فكره دائرة مزرعته ، والذود عن الدمار وحماية البيضة لا يقدر عليه الضعيف في جسمه ، والقضاء بين الناس لا يقدر عليه إلا الفقيه ذو الفراسة الذي عنده علم بأحوال البيئة التي يعيش فيها إلى غير ذلك من الكفايات اللازم وجودها ، ولا يقدر عليها إلا بعض من الأمة استعد لها وأتقن مقدماتها ووسائلها .

فإذا ورد من الشارع طلب لشيء منها ، فإنما يوجه إلى ذلك البعض القادر على العمل وعلى بقية الأمة أن تحمل هؤلاء على العمل إذا هم تهاونوا في القيام به فالمستعدون مكلفون بمباشرة العمل ، والباقون مكلفون بحمل القادرين ، وإذا لم يكن في الأمة مستعدون فعليها تذليل الطريق لإيجادهم بالتعليم ، فمن قام بما كلف به فقد أدى وظيفته ، ومن أهمل عوقب وهذا معنى التضامن في المصالح الكفائية ، ويظهر أن كلاً من أصحاب الآراء المتقدمة نظر إلى هذه المسألة من وجه .

التقسيم الثالث

(ينقسم الواجب إلى محدد وغير محدد ، فالمحدد ، ما عين له الشارع مقداراً وغير المحدد ما لم يعين الشارع مقداره) .

مطلوبات الشارع قد تكون محددة المقدار كالصلوات المفروضة والزكوات وأثمان المشتريات وهذه لازمة لذمة المكلف مترتبة عليه ديناً حتى يخرج منها ، والدليل على ذلك التحديد والتقدير فإنه مشعر بالقصد إلى أداء ذلك المعين فإذا لم يؤده فالخطاب باق عليه ولا يسقط عنه إلا بمسقط ، وقد تكون غير محددة المقدار كالإنفاق في سبيل الله وإطعام الجائعين وكسوة العارين وإنقاذ الغرقى وإعانة الملهوفين وما شاكل ذلك ، وهذه مطلوبة من المكلف غير أنها لا تترتب في ذمته لأنها لو ترتبت لكانت محددة معلومة إذا المجهول لا يترتب في الذمة ولا ينسب اليها فلا يصح أن يترتب ديناً فإذا قال الشارع « أطعموا القانع والمعتر » فمعنى ذلك طلب رفع الحاجة في كل واقعة بحسبها من غير تعيين مقدار فإذا تبينت حاجة تبين مقدار ما يحتاج اليه فيها بالنظر لا بالنص لأنها تختلف باختلاف ذي الحاجة واختلاف الزمان والمكان ، وإذ كان كذلك لم يترتب في الذمة أمر معلوم ،

وإذا زال الوقت الحاضر صار الثاني مكلفاً بشيء آخر لا بالأول أو سقط التكليف إذا فرض ارتفاع الحاجة ، ومما يؤكد عدم الترتب في الذمة أن ذلك يؤدي إلى العبث او فرض لأنه إذا كان المقصود دفع الحاجة فعمران الذمة ينافي هذا المقصد، إذ المقصود إزالة هذا العارض لا غرم قيمته فإذا كان الحكم بشغل الذمة ينافي سبب الوجوب كان عبثاً غير صحيح ولا يعترض على هذا بأن الزكاة المفروضة يقصد بها دفع الحاجة التي تسد بالزكاة غير متعينة على الجملة ، ألا ترى أنهم اتفقوا على وجوب الأداء فيها وإن لم تظهر عين الحاجة فصارت كالحقوق الثابتة بمعاوضة ، فللشرع قصد في تضمين المثل أو القيمة فيها بخلاف ما هو مفروض في مسألتنا فإن الحاجة فيه متعينة فلا بد من إزالتها ولذلك لا يتعين لها مال زكاة أو غيره بل بأي مال ارتفعت حصل المطلوب ، فالمثل غير مطلوب لنفسه فيها حتى لو ارتفع العارض بغير شيء سقط المطلوب بخلاف الزكاة فإنه لا بد من بذلها وإن كان محلها غير مضطر اليها في الوقت ولذلك عينت .

ولا يقال : كيف يكون التكلف والمكلف به مجهول ؟ لأنا نقول إنما يمتنع ذلك إذا كان المجهول الذي كلفنا به معيناً عند الشارع وأمرنا أن نوفق ما قصده، أما إذا لم يكن للشارع قصد معين بل قصده مثلاً سد الخلات على الجملة فما لم تتعين خلة لا طلب ، فإذا تعينت وقع الطلب على قدرها وهذا ممكن للمكلف مع نفي التعيين في المقدار .

ويوجد نوع مشتبه على الفقهاء إلحاقه بأي القسمين لأنه أخذ بشبه منهما فلم يتمحض لأحدهما وهل هو محل اجتهاد كالنفقة على الزوجات والأقارب وقد جعله الحنفية من قسم غير المحدد فلم يترتب في الذمة ولم يطالب به الزوج والقريب بعد فوات وقته حتى إذا تعين بالقضاء أو الرضا ألحق بالقسم الثاني فصار من الديون المترتبة في الذمة وتحمل المطالبة به وإن فات وقته . وألحق غيرهم هذا القسم بقسم المحدد فجعلوا للزوجة حق الطلب المترتب في الذمة مطلقاً سواء عينه القضاء أو الرضا أم لم يعيناه .

التقسيم الرابع

(ينقسم إلى معين ومخير فالمعين ما طلبه الشارع عيناً والمخير مـا طلبه الشارع مبهماً في واحد من أمور معينة كأحد خصال الكفارة) قد يعين الشارع مطلوبـه فيسمى هذا الواجب معيناً وقد يبهمه في واحد من أمور معينة نحو قوله تعالى في كفارة اليمين (فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط مـا تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبه) ويسمى هذا واجباً مخيراً ، فالتكليف يتعلق بواحد مبهم من هذه الأمور الثلاثة المعينة والواحد المبهم قدر مشترك بين الخصال كلها لصدقة على كل واحد منها وحينئذ لا تعدد فيه ، وإذا كان كذلك استحال التخيير وإنما التخيير يكـون في الخصوصيات فمتعلق الوجوب لا تخيير فيـه ومتعلق التخيير لا وجوب له فللوجوب جهة وللتخيير جهة ، فأحد خصال الكفارة من حيث أنه واحد مبهم واجب وهو من حيث أنه إطعام مثلاً مخير فيه ، وبذلك ينحل ما يظهر من التناقض في قولهم واجب مخير .

ونقل عن المعتزلـة أن الوجوب في هذا متعلق بالكل عـلى التخيير ، وبينوا مرادهم في ذلك بأنه لا يجوز للمكلف ترك جميع الأفراد ولا يلزم الجمع بينهـا وهذا هو رأي الجمهور بعينه ، وخصوصاً أن الآمدي نقل عنهم أنـه لا ثواب ولا عقاب إلا عـلى البعض لو أتى بالكل أو ترك الكل ، ولا يمكن أصحاب الرأي الأول إلا أن يقولوا بـه فإذا ثبت الوجوب لمسمى إحدى الخصال يكون بالضرورة ثابتاً لكل واحد منها لاشتمالها عليه وإن كان يصدق على كل واحد أنه واجب باعتبار خصوصة .

وقال قائلون : لواجب معين عند الله لا عندنـا وهذا قول باطل لأنـه من التكليف بالمحل إذ لا طريق إلى معرفـة العبد به . ثم إن مقتضى التعيين عـدم الشيء ومقتضى التخيير جوازه فيكون الشيء الواحد من جهة واحدة واجبـاً غير واجب وإذا ثبت أحدهما بطل الآخر والتخير ثابت اتفاقـاً فبطل التعيين ، وليس يصح الاجابة عما لزم قولهم من التكليف بالمحل بأن الواجب يتعين بالاختيار لأنه يلزم ذلك تفـاوت المكلفين في الواجب بحسب تغايرهم في اختيارهم وذلك لأن الآية دلت على أن خصلة مجزئة لكل مكلف ، وقد اتفق الفقهاء على أن المكلفين

شرع في التكليف بذلك ، وأيضاً لو كان الواجب إنما يتعين بالاختيار لنا في أن الوجوب ثابت قبل الاختيـــار ولا يستقيم مع ذلك أن يكون الواجب معينـــاً لأن الفرض أن التعيين متوقف على اختياره ، والفرض أنه لم يحصل اختيار ولا يصح أيضاً أن يقولوا إن الواجب معين ويسقط التكليف بفعلـــه وبفعل غيره لأن الآتي حينئذ ليس بآت بالواجب بل ببدله والإجماع منعقد على غير ذلك .

والنتيجة أن الجهة العملية متفق عليها ، وهي أن المكلف مطالب بإحدى هذه الخصال فإن فعلها فقد أدى الواجب وإن ترك الكل أثم ، والخلاف بعد ذلك في شيء لا يترتب عليه عمل كما قالوا في فرض الكفاية .

مقدمة الواجب

ليس كلامنا الآن في المقدمات التي يتوقف عليها توجه الطلب بأن كانت أسباباً أو شروطاً للطلب فإن هذه لا نزاع في أن المكلف لا يطالب بتحصيلها كما سيأتي في بيان الأسباب والشروط ، فإذا قيل له : (أقم الصلاة لدلوك الشمس) فإنه ليس مطالباً بتحصيل دلوك الشمس الذي هو سبب لتوجيه الخطاب بإقامة الصلاة، وإذا قيل أد زكاة النصاب إذ حال عليه الحول فليس مما يلزمه أن يؤخر المـــال عنده حتى يحول عليه الحول فتجب عليه الزكاة .

وإنما الكلام في الأسباب والشروط التي يتوقف عليها وجود الفعل المكلف بـه هل تجب بما وجب به الفعل بما أن المكلف إذا أمر بالصلاه فهل يكون في هذا الأمر أمر له بالضوء الذي ثبت أنه شرط شرعي لصحة الصلاة ، وإذا قيل له اعلم فهل يكون في هذا الأمر أمر له بالنظر الصحيح الذي هو سبب عادي للعلم أو لا ؟.

وقبل بيان الجواب نزيدك إيضاحاً للمسألة : إن لكل فعل مأمور بـــه أسباباً عادية أو شرعية يتوقف عليها وجوده عادة أو شرعاً وله شروط عقلية وعاديـــة وشرعية لا بد من توافرها عقلاً أو عادة أو شرعاً حتى يوجد الفعل معتبراً .

فالسبب العادي كالنظر الصحيح الموصل للعلم .

والسبب الشرعي كلفظ العتق في تحرير الرقاب .

والشرط العقلي كترك الضد لأداء الواجب .

والشرط الشرعي كالوضوء لصحة الصلاة .

فأما الأسباب فلا شك أنها هي التي يتجه إليها الخطاب حين الأمر بالمسببات، فإذا قال الشارع : اعتق رقبة فإنما يريد منه قل هذا اللفظ الذي جعلته سبباً للعتق ، وإذا قال اعلم فإنما يطلب أن يتوجه للنظر الصحيح ، وذلك لأن هذه المسببات التي توجه إليها الخطاب ظاهراً ليست من فعل العبد وإنما آثار لأسباب هي التي تقع في دائرة كسبه ثم يعقب السبب مسببة بفعل الله سبحانه ، فلا يصح أن يكون هذا محل نزاع .

أما الشروط الشرعية فن المعلوم أنها لم تصر شروطاً إلا بطاب من الشرع فهمنا شرطيتها كالضوء الذي أمر الله بـه بأمر خاص ، وستر العورة والطهارة اللذين أمر بهما كذلك ، فليس هناك داع لأن نبحث عن موجب آخر .

بقيت الشروط العقلية والعادية ، ولما كان الواجب مأموراً به والمكلف مطالباً بتحصيله وهو لا يحصل فرضاً إلا بهذه الشروط كانت النتيجة أنه يجب على المكلف تحصيلها ليتحقق مطلوب الشارع ، ويمكن أن نقول مثل ذلك في الشروط الشرعية إذا تطلبنا لها موجباً آخر غير الموجب الأصلي وهو الخطاب الخاص بها فيتكون من ذلك هذه القاعدة :

ما يتوقف عليه الواجب

وهو مقدور للمكلف فهو واجب به

وإنما قيدناه بما هو من مقدور المكلف ليخرج ما ليس كذلك كاليد في الكتابة وكالرجل في المشي ، وهذه في الحقيقة شرط للتكليف وقد قدمنا أنها لا يلزم المكلف تحصيلها حتى يتوجه إليه الخطاب .

المندوب

المندوب ما طلب الشارع فعله طلباً غير حتم ، ومعنى ذلك أن يكون المندوب

مطلوب الفعل عند الشارع مثاباً عليه ، ولكنه لا إثم في تركه ، وربما استحق تاركه ملامة لأنه لم يقف عند قصد الشارع كما يبين بعد .

وقد قسموا السنة الى ثلاثة أنواع :

الأول : سنة هدى وهي ما كانت إقامتها تكميلاً للواجبات الدينية كالأذان والجماعة وهذه تاركها مضلل ملوم ، حتى لو اتفق أهل قرية على تركها قوتلوا .

الثاني : سنن زائدة وهي الأمور التي كان يفعلها النبي ﷺ وهي أمور عادية خلقية كما في أكله وشربه ونومه ولبسه وهذه إن أخذ بها المكلف فحسن وإن تركها فلا بأس أي لا يتعلق كراهة ولا إساءة .

الثالث : النفل وهو المشروع زيادة على الفرائض والواجبات والسنن كصلاة التطوع وهذه يثاب الإنسان على فعلها ولا عقوبة ولا عتاب على تركها . قال الشافعي رحمه الله : يلزم على هذا الأصل أن من شرع في نفل ثم أفسده فلا يجب عليه قضاؤه لأن الفعل لم يكن محتماً عليه في البدء فكذا في الاستمرار .

وقال في الحنفية : يجب عليه القضاء ، قالوا لأن التخيير في البدء لا يستلزم عقلاً ولا شرعاً استمراره أما بعد الشروع فالاختلاف جائز ؛ ثم هو واقع للدليل وهو النهي عن إبطال العمل (ولا تبطلوا أعمالكم) أوجب إتمامه فلزم القضاء بالإفساد .

الحرام

(الحرام ما أشعر بالعقوبة على فعله) .

وقسم الحنفية الطلب المقتضى للكف إلى قسمين باعتبار طريق الثبوت :

الأول : ما ثبت قطعاً وهو نصوص الكتاب والسنة المتواترة والإجماع وهذا مقتضاه التحريم فهو عندهم مقابل للفرض .

الثاني : ما ثبت ظناً وهو أخبار الآحاد والقياس ، وهذا مقتضاه كراهة التحريم فهو يقابل الواجب واختلفت عبارتهم في مقدار المكروه تحريماً فقال محمد :

كل مكروه إلى الحرام نوعاً من التجوز ، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : المكروه إلى الحرام أقرب .

والظاهر أنهم إنما كرهوا إطلاق لفظ الحرام عليه لأن طريق ثبوت ما اقتضاه ليس بقاطع وإن كانوا يوافقون غيرهم في المعنى وهو أن المكروه معاقب عليه كالحرام إلا أن جاحد المكروه يفسق ولا يكفر وهذا لا يخالفهم فيه أحد لأن ما طريقة الظن لا يكفر جاحده عند الجميع .

وقد قدمنا في الفرض والواجب أن التفرقة في الحكم غير الاعتقادي بناء على طريقة الثبوت ليست بصحيحة لما يترتب عليها من اختلاف الحكم بين أفراد المكلفين اختلافاً ليس منشؤه الاجتهاد .

المكروه تنزيهاً

المكروه تنزيهاً هو ما طلب الكف عنه من غير إشعار بالعقوبة على ذلك وهو يقابل للسنة .

تحريم واحد لا بعينه من أشياء معينة

قدمنا أنه يجوز أن يوجب الشرع واحداً لا بعينه من أمور معينة وهو الواجب المخير وقد وقع ذلك في التشريع .

وقد فرض الأصوليون مسألة مشابهة لهذه في المحرم ، وهي أنه يجوز أن يحرم الشارع واحداً لا بعينه من أمور معينة كقوله : إني أنهاك أو حرمت عليك واحداً من هذين الأمرين ومقتضى ذلك الخطاب نهيه عن الجمع بينهما فعلاً وله أن يفعل أحدهما وكذلك إن كانت الأمور أكثر من اثنين . وإنما قلنا فرض الأصوليون لأنا لم نعلم تشريعاً بهذا الشكل ولا يصح تمثيله بالنهي عن الجمع بين الأختين لأن الشارع لم يحرم واحدة منهما لأنه لو تزوج إحدى الأختين ثم طلقها وانتهت عدتها يجوز له التزوج بالأخرى فليس فعل أحد الأمرين مانعاً من الآخر مطلقاً وإنما هو ممنوع منه ما دام الفعل الأول باقياً وظاهر القاعدة غير ذلك ، ويمكن أن يمثل بمن قال لزوجيته إحداكما طالق ثلاثاً فإنه يجوز له قربان إحداهما

وبه يتبين تحريم الأخرى ، على أن بعضهم يقول حرمتا عليه وهو مناقض لهذه القاعدة ؛ لأن الطلاق الواقع منه إنما هو تحريم امرأة لا بعينها من امرأتين وقد فرضنا صحة ذلك وأن مقتضاة النهي عن الجمع بينهما وله أن يفعل أحدهما .

(الشيء الواحد بالشخص والجهة يستحيل أن يكون حراماً واجباً) .

بان مما تقدم أن بين الواجب والحرام التضاد ، فإن الواجب هو المقول فيه افعلوه ، والحرام هو المقول فيه لا تفعلوه ، ومن البديهي أنهما لا يردان على شيء واحد بالشخص والجهة لأنه يستحيل أن يطلب فعل الشيء والكف عنه في آن واحد لأنه تكليف بما لا يطاق .

فأما إن كان الشيء واحداً بالنوع وأشخاصه مختلفة باختلاف صفاته أو جهاته، فإنه لا مانع أن يرد عليه الطلب بصفة والنهي بصفة كالسجود ، فإنه نوع واحد، ولكنه منقسم . فهو بالإضافة الى الله مطلوب وبالإضافة للشمس والقمر ممنوع (لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذي خلقهن) ولا تناقض هنا لأن المأمورية غير المنهي عنه لأن اختلاف الإضافات والصفات يوجد المغايرة .

وهنا واحد يشكل أمره وهو الفعل الواحد له جهتان . فهل يجوز أن يكون مطلوباً من إحدى جهتية منهياً عنه من الجهة الأخرى أو لا يجوز ؟ مثاله الصلاة في الأرض المغصوبة ، فإن الحركات التي يؤديها المصلي ، إنما هي أكوان اختيارية ولها جهتان الأولى كونها صلاة يتقرب بها الى الله الثانية كونها بقاء في الأرض المغصوبة ، فهل يقال إن الأمر وأراد عليها من الجهة الأولى ، فيؤدي بها الواجب حتى يسقط الطلب وتبرأ الذمة ، ومنهى عنها من الجهة الثانية ، فيكون معاقباً على ذلك البقاء فيكون الفعل الواحد مثاباً عليه معاقباً على فعله من جهتين مختلفتين ؟ اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال :

(الأول) أن هذا لا يجوز إذ يستحيل أن يجتمع الطلب والنهي على فعل معين بالشخص وأصحاب هذا الرأي هم المعتزلة والإمام أحمد بن حنبل وبناء على ذلك قالوا إن هذه الصلاة باطلة لا تسقط الطلب لأنه لا يفهم أن يكون الشيء الواحد المتعين قربة معصية ، وأعظم حجة لخصوم هذا المذهب أنه مخالف لإجماع السلف، فإنهم ما أمروا الظلمة عند التوبة بقضاء الصلوات المؤداة في الدور المغصوبة مع كثرة وقوع ذلك ، ولا نهوا الظالمين عن الصلوات في الدور المغصوبة ، والإمام

أحمد ينكر وجود هذا الإجماع . ومشايعوه يقولون او كان لعلم به أحمد ، على أنــه إذا صح ما قالوه فهو إجماع سكوتي ، وليس هو من الحجج القطعية التي لا تجوز مخالفتها .

(الرأي الثاني) للقاضي أبي بكر وهو أن هذا الفعل الواحد يستحيل كونـه قربة معصية ؛ بل هو معصية لأنه فعل منهى عنه إذ هو غصب ، ولكنه احتراماً لذلك الإجماع قال : إن الطلب يسقط عند فعل تلك الصلاة لا بها ، وقد خرج القاضي بذلك إلى ما لا يعقل إذ كيف يعقل أن مطلوباً يسقط طلبه إذا فعــل لا على وجهة المشروع ؟

(الرأي الثالث) للجمهور ، وهو تجويز أن يتوجه الطلب والنهي معاً الى فعل واحد ذى جهتين ؛ فيكون مطلوباً باعتبار إحداهما ، ومنهياً عنه باعتبار الجهــة الأخرى ما دامت الجهتان غير متلازمتين أي تعقل إحداهما بدون الأخرى كما في مثالنا ، فإن الصلاة تعقل بدون الغصب والغصب يعقــل بدون الصلاة ، وحينئذ يعقل أن هذه الصلاة مطلوبة من جهة كونها صلاة ؛ منهى عنها من جهة كونها غصباً واحتجوا :

(١) بأنا نقطع إذا قال الآمر لمن تجب عليه طاعته : اكتب هذه الصحيفة ولا تكتبها في المسجد ، فكتبها في المسجد بأنه مطيع من جهة أنه كتب ، عاص من جهة أنه كتب في المسجد .

(٢) إن اجتماع الحرمة والوجوب لو امتنع ، فإنما امتناعه لا تحاد المتعلق ونحن نقطع بتعدده في الصلاة المغصوبة إذ متعلق الأمر الصلاة ومتعلق النهي الغصب وقد اجتمعا مع إمكان الانفكاك .

(٣) أنه لو امتنعت صحة الصلاة في الأرض المغصوبة امتنعت صحة الصلاة في الأوقات المنهى عن الصلاة فيها ، وقد قالوا بصحة كثير منها .

(٤) أن هذه الصلاة لو لم تصح لم يسقط الواجب بها ، وقد أجمع السلف، ذلك الإجماع الذي قدمنا ذكره . والجواب عن هذه الأدلة :

أما الدليل الأول : فإن القطع بالطاعة والمعصية في كتابة الصحيفة ممنوع . فإن المصلحة التي بنى عليها السيد طلبته ونهيه اقتضت كتابة الصحيفة في غير المسجد ،

فإذا كتبها فيه لم يكن مؤدياً للمطلوب بل كان مضيعاً للمصلحة التي بني عليها الطلب لأن عبارة الأمر تؤول إلى قوله : اكتب الصحيفة في غير المسجد ، فإذا لم يؤد المطلوب على الشكل الذي أمر به لم يكن مطيعاً عاصياً بل عاصياً صرفاً .

وأما الدليل الثاني : فإن القطع باختلاف المتعلق ممنوع ، إذا أن أفعاله أكوان في حيز نهى عن الإقامة فيه فهي فعل واحد منهى عنه .

وعن الثالث يقول بالموجب ، وهو بطلان الصلاة في الأوقات المنهى عن الصلاة فيها وقد قال بذلك كثير من الفقهاء ، وإن اختلفوا في بعض الجزئيات .

وعن الرابع بعدم الاجماع كما تقدم .

ومن جهة أخرى يقولون بمنع انفكاك الجهتين في الصلاة في الأرض المغصوبة لأنه إن أريد انفاكها في مطلق صلاة وغصب ، فهو مسلم وليس محل نزاع ، وإن أريد انفكاكها في هذه الصلاة المعينة فهو ممنوع .

وقال ، المبطلون لهذه الصلاة : الصلاة عبادة ، ونية التقرب شرط فيها ، ونية التقرب بالمعصية محال . فقد اختل شرط من أهم شروطها ، وأجاب الغزالي عن ذلك بأن إجماعهم على صحة هذه الصلاة يفيد أن نية التقرب ليست شرط ، ثم تكلم على سقوط نية التقرب بما لا يجدي أو كأنه أحس بذلك . فقال : والجواب الثاني ، وهو الأصح ، أنه ينوي التقرب بالصلاة ويعصى بالغصب ، ولكن خصومه بينوا أن الصلاة والغصب شيء واحد ، فيكون متقرباً بعين ما هو عاص به .

والنظر يفضي بموافقة من يقول ببطلان هذه الصلاة ويؤيد ذلك قول الجمهور ببطلان الصوم يوم العيد ، والأمر في المسألتين واحد لأن هذا فعل ذو جهتين : من جهة كونه صوماً : هو قربة ، ومن جهة كونه في يوم عيد هو معصية ، والجهتان غير متلازمتين بمعنى أن تعقل إحداهما دون الأخرى إذ يعقل الصوم بدون كونه في يوم عيد ويعقل يوم العيد بدون الصوم .

فالوجه بطلان ذلك كله والله أعلم .

المبـــاح

المباح من حيث هو مباح لا يكون مطلوباً فعله ولا اجتنابه .

أما كونه ليس مطلوب الاجتناب فلأمور :

(١) إن المباح عند الشارع هو ما خير فيه بين الفعل والترك من غير مدح ولا ذم ، فإذا تحقق الاستواء والتخيير شرعـــاً لم يتصور أن يكون تاركه مطيعاً تعلق الطلب بالكف عنـــه إذ أن الطاعة لا تكون إلا مـــع طلب ؛ ولا طلب فلا طاعة .

(٢) إذا تقرر الاستواء بين الفعل والترك شرعـــاً في المباح . فلو جاز أن يكون تاركه مطيعاً بتركه جاز أن يكون فاعله مطيعاً بفعله من حيث كان الفعل والترك متساويين بالنسبه إلى المباح وهذا غير صحيح بل ولا معقول .

(٣) الإجماع على أن ناذر ترك المباح لا يلزمه الوفاء بنذره ولو كان هـــذا الترك طاعة للزم بالنذر ؛ فلما لم يلزم دل على أنه غير طاعة .

(٤) لو كان ترك المباح طاعة للزم رفع المباح من أحكام الشرع من حيث النظر إليه في نفسه وذلك باطل بالإجماع ولا يخالف فيه الكعبي لأنه إنمـــا ينفي المباح بالنظر إلى ما يستلزم لا بالنظر إلى ذات الفعل .

وبالجملة فإن هذه القاعدة لا يخالف فيها أحد ، هذا إذا نظر إلى المباح من حيث كونه مباحاً ، فإن نظر إليه من جهة تركه ذريعة إلى أمر آخر ، فإنـــه يعطي حكم مادي إليه ؛ فإن أدى فعله إلى منهى عنه كان من تلك الجهة مطلوب الترك كما أنه ذريعة إلى مأمور به كان مطلوب الفعل .

ويدل ما تقدم على أن المباح ليس مطلوب الفعل من حيث إنه مباح لأن كلا الطرفين فيه على حد سواء .

والنتيجة أن الشارع لا قصد له في فعل المباح دون تركه ولا في تركه دون فعله ؛ بل قصد جعله لخيرة المكلف من فعل أو ترك ، فذلك قصد الشارع ، لا أن للشارع قصداً في الفعل بخصوصه أو الترك بخصوصه .

أقسام المباح

المباح ثلاثة أقسام :

الأول : ما صرح الشارع فيـــه بالتخيير كقوله : إن شئتم فافعلوه ، وإن شئتم فاتركوه .

الثاني : ما لم يرد فيه عن الشارع دليل سمعي بالتخيير ، لكن صرح الشارع بنفي الحرج عن فعله .

الثالث : ما لم يرد فيه عن الشارع شيء فيبقى على البراءة الأصلية .

كل هذه الأقسام موجود لا محالـــة ، وإن كان بعض المعتزلـــة قد نازع في تسمية الإباحة حكماً شرعياً ، وقال إن هذا من الشارع تقرير للشيء على ما كان عليه من رفع الحرج عن فعله وتركه ، وهذا نزاع لفظي لا طائل تحته ، فإن الجمهور يعرفون الحكم بأنه خطاب الله المتعلق بفعل العقد طلباً أو تخييراً فقوله : إن شئتم فعلتم ، وقولـــه : لا حرج عليكم ؛ هو خطاب قطعاً فهو حكم منـــه ويقولون فيما سكت عنه إن سكوته في قوة قوله أبحته فالمباح بجميع أقسامه ممـــا حكم به الشارع على هذه الاصطلاحات ، والمعتزلة يخصصون الحكم بما فيه طلب فالمنازعة إنما هي لفظية في الأسامي والاصطلاحات وهي ليست بشيء في نظر العقلاء .

إلا أن الكعبي ، من كبار المعتزلـــة ، قال إن الوجوب يعرض لكل مبـاح مستدلاً بهذا القياس : كل مباح : ترك حرام ، وترك الحرام واجب ، فكل مباح واجب ، والكليـــة في مقدمته الأولى غير صحيحة ، لأن ترك الحرام الذي كلف به الشارع إنما هو الكف ، والكف فعل مـن أفعال النفس ولا يكون إلا بعد أن تنزع إلى فعل الشيء وليس كل مباح كفا بهذا المعنى عن حرام ، فكم من مباح يفعله الإنسان من غير أن يكون قد خطر بباله أو نازعته نفسه إلى فعل حرام ، فإن أراد بترك الحرام في الأولى : المكلف به فالكلية غير صحيحة وإن أراد به مجرد الترك وهو العدم كانت الثانية غير صحيحة ، أو لم يتحد الوسط في المتقدمين وقد كانت تصح لو قيل كل مبـــاح : ترك حرام وبعض ترك الحرام واجب ، فبعض المبـــاح واجب . ونحن نوافقه على هذه النتيجـــة ، فإن بعض المباح قد يكون واجباً بالعرض إذا دعت النفس إلى محرم ولم يكن هناك واسطة

للكف إلا فعل المباح فهو واجب لأن به الكف لا لأنه مباح فإن هناك تبايناً بين واجب ومباح .

الحكم الوضعي

خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين قد يكون طلباً أو تخييراً ، وهو خطاب التكليف الذي تقدم الحديث عنه .

وقد يكون جعلاً للشيء سبباً أو شرطاً أو مانعاً ، وهو الوضع .

وقد أدخل الآمدي في خطاب الوضع الخطاب المتعلق بكون الشيء صحيحاً أو باطلاً ، وكونه عزيمة أو رخصة أو صحيحاً أو فاسداً ، وعلى ذلك نسير في كتابنا هذا لما سنبين بعد .

السبب

قد يحكم الشارع على شيء من الأشياء بأنه علامة على تعليق الطلب بذمة المكلف كقوله تعالى : (أقم الصلاة لدلوك الشمس) فقد جعل الدلوك علامة على توجه طلب الصلاة إلى المكلف ، أو علامة على الملك أو زواله أو استحقاق العقوبة ؛ فالأول كعقد البيع فإنه يفيد كلاً من البائع والمشتري ملكاً ، ويزيل عنهما ملكاً ، يفيد البائع ملك الثمن ويزيل عنه ملك العين ، ويفيد المشتري ملك العين ويزيل عنه ملك الثمن . ومثال الثاني القتل العمد العدوان فقد جعل علامة على استحقاق القاتل القصاص .

وهذا الذي يتوقف عليه الحكم إن ظهرت مناسبته لشرعية الحكم فهو العلة ، كعقد البيع الدال على الرضا بنقل الملكية ، وكالقتل العمد العدوان كلاهما مناسب للحكم الذي توقف عليه ، فالعلة هي الوصف الظاهر المنضبط الذي جعل مناطاً لحكم يناسبه .

وإن كان يفضي إلى الحكم وليس ظاهر المناسبة له فهو السبب .

فالفرق بين السبب والعلة أن ما عقل تأثيره أي مناسبته بنفسه للحكم أو عقلت

مناسبة مما هو مظنة له كالسفر مظنة للمشقة فعقلت مناسبته للتخفيف فذلك العلة، وإن كان مفضياً بلا تأثير فهو السبب . ويطلق كل منهما على الآخر مجازاً .

وللشاطبي رحمه الله اصطلاح غير هذا، فإنه جعل السبب ما وضع شرعاً لحكم، لحكمة يقتضيها ذلك الحكم ، وجعل العلة هي المصالح الشرعية التي تعلقت بها الأوامر ، والمفاسد التي تعلقت بها النواهي ، فالعلة هي المصلحة أو المفسدة التي التي راعاها الشارع في الطلب فعلاً أو كفاً .

فالسبب عنده يشتمل العلة عند الأولين أو هو بمعناها ، ونحن نتكلم الآن عن الأسباب باعتبارها منتظمة العلل المؤثرة :

(١) الأسباب الشرعية نوعان ؛ أولها : ما لم يكن من مقدور المكلف ككون الاضطرار سبباً في إباحة الميتة ، وزوال الشمس أو غروبها سبباً في وجوب الصلاة .

وثانيها : ما يدخل تحت مقدوره ، وهذا ينظر إليه من جهتين ؛ الأولى : من حيث هو داخل تحت خطاب التكليف مأموراً به أو منهياً عنه أو مأذوناً فيه من جهة اقتضائه للمصالح أو المفاسد جلباً أو دفعاً ، وهذا لا كلام فيه الآن . والثانية : من جهة كونه تحت خطاب الوضع ككون النكاح سبباً في حصول التوارث بين الزوجين وتحريم المصاهرة ، وككون القتل سبباً للقصاص ، والسفر سبباً لإباحة القصر والفطر . والكلام الآن في الأسباب من هذه الجهة الوضعية .

(٢) وضع الأسباب يستلزم قصد الواضع إلى المسببات لأنا نقطع أن الأسباب لم تكن أسباباً لأنفسها من حيث هي موجودات ، بل من حيث ينشأ عنها أمور أخرى ، وإذا كان كذلك لزوم من القصد إلى وضعها أسباباً يقصد إلى ما ينشأ عنها من المسببات ، ولأن الأحكام الشرعية إنما شرعت لجلب المصالح أو درء المفاسد وهي مسبباتها قطعاً ، فإذا كنا نعلم أن الأسباب إنما شرعت لقصد المسببات لزم من القصد إلى الأسباب القصد إلى المسببات ، ولأن المسببات لو لم تقصد بالأسباب لم يكن وضعها على أنها أسباب ، لكنها فرضت كذلك ولا تكون أسباباً إلا لمسببات ، فواضع الأسباب قاصد لوقوع المسببات من جهتها .

وإذا ثبت هـذا وكانت الأسباب مقصورة الوضـع للشارع لزم أن تكون المسببات كذلك .

(٣) إيقـاع السبب بمنزلة إيقاع المسبب قصد ذلك المتسبب أم لا ، لأنـه لما جعل مسبباً عنهـا شرعاً جعل كأنه فاعل للمسببات مباشرة . وإن لم تكن المسببات من كسبه . وإذا كان كذلك فالداخل في السبب إنما يدخل فيه مقتضياً لمسببه ، لكن تارة يكون مقتضياً له على الجملة لا على التفصيـل ، وإن كان غـير محيط بجميع التفاصيل . وتارة يدخل فيه مقتضياً له على الجملة لا على التفصيل ، وذلك أن ما أمر الله به فإنما أمر به لمصلحة يقتضيها فعله ، وما نهى عنه فإنما نهى عنه لمفسدة يقتضيها فعله ، فإذا فعل فقد دخل على شرط أنـه يتسبب فيما تحت السبب من المصالح أو المفاسد ولا يخرجه عن ذلك عـدم علمه بالمصلحة أو المفسدة أو بمقاديرهما ، فإن الأمر قـد تضمن أن في إيقاع المنهى عنه مفسدة علمها الله ولأجلها نهى عنه ، فاعل ملتزم لجميع مـا ينتجه ذلك السبب من المصالح أو المفاسد وإن جهل تفاصيل ذلك .

(٤) متعاطي السبب إذا أتى به بكمال شروطه وانتفاء موانعه ، ثم قصد ألا يقع مسببه فقد قصد محالاً ، وتكلف رفع ما ليس له ومنع ما لم يجعل له منعه، فمن عقد نكاحاً على محله أو بيعاً أو شيئاً من العقود ، ثم قصد ألا يستبيح بذلك العقد ما عقد عليه ، فقد وقع قصده عبثاً ، ووقع المسبب الذي أوقـع سببه ، وكذلك إذا أوقع طلاقاً أو عتقاً ، ثم قصد ألا يكون مقتضاه فهو قصد باطل ، ومن هنا كان تحريم ما أحل الله عبثاً من المأكول والمشروب والنكاح وهو غير ناكح في الحال ولا قصد للتعليق — على رأي الحنفية مطلقاً ، ورأي المالكية في التعليق الخاص — فجميع ذلك لغو لأن ما تولى الله حليته بغير سبب ظاهر من المكلف مثل مـا تعاطى المكلف السبب فيه ، وهـذا الأصل ناتج عن الأصل السابق ، وهو أن الشارع قاصد لوقوع المسببات عن أسبابها فقصد هـذا القاصد منقض لقصد الشارع ، وكل قصد ناقض قصد الشارع فهو باطل .

والكلام إنما هو فيمن فعل الأسباب مختاراً لأن تكون أسباباً ، لكن مع عدم اختياره للمسبب فلا يرد أن الاختيار شرط صحة السبب لأن الاختيار مفروض وجوده ولا يلزم الاختيار في وقوع المسبب بسببه لأن هذا ليس للعبد وإنما هو

الشارع ، أما إذا فعلت الأسباب غير مستكملة شروطها التي وقف الشارع وقوع مسبباتها عليها ولم تنتف عنها موانعها فلا تقع مسبباتها شاء المكلف أو أبى ، لأن المسببات ليس وقوعها أو عدم وقوعها لاختياره . وأيضاً فإن الشارع لم يجعلها أسباباً مفضية إلا مع وجود شرائطها وانتفاء موانعها ، فإن لم تتوافر لم يستكمل السبب أن يكون سبباً شرعياً سواء قلنا إن الشروط وانتفاء الموانع أجزاء أسباب أو لا .

(٥) الأسباب الممنوعة أسباب للمفاسد لا للمصالح كما أن الأسباب المشروعة أسباب للمصالح ، مثال ذلك : الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فإنه أمر مشروع لأنه سبب لإقامة الدين وإظهار شعائر الإسلام وإخماد الباطل على أي وجه كان ، وليس سبب في الوضع الشرعي لإتلاف مال أو نفس ولا نيل من عرض وإن أدى إلى ذلك في الطريق . وكذلك الجهاد موضوع لإعلاء كلمة الله وإن أدى إلى مفسدة في المال أو في النفس وإقامة الحدود والقصاص مشروع لمصلحة الزجر عن الفساد ، وإن أدى إلى إتلاف النفوس واهراق الدماء وأما الأسباب الممنوعة كالأنكحة الفاسدة فإنها سبب لمفاسد من أجلها كان النهي عنها وإن أدت إلى الحاق الولد وثبوت الميراث وهي مصالح ، والنتيجة أن المفاسد التي تنتج عن أسباب مشروعة ليست ؛ ناشئة عنها في الحقيقة ، وإنما هي ناشئة عن أسباب أخرى مناسبة لها ، وكذلك المصالح التي تنتج عن أسباب ممنوعة ليست ناشئة عنها وإنما هي ناشئة عن أسباب أخرى مناسبة لها ، ومن قاله الحنفية في ثبوت الملك بالغصب والمصاهرة بالزنا ، فالملك والمصاهرة لم ينتجا في الحقيقة بسبب الزنا وإنما بأسباب أخرى مناسبة كما قدمنا ببيان ذلك .

(٦) السبب المشروع لحكمة لا يخلو أن يعلم أو يظن وقوع الحكمة به أولاً ، فإن علم ذلك أو ظن فلا إشكال في المشروعية .

وإن لم يعلم ولم يظن فهو على ضربين : الأول أن يكون ذلك لعدم قبول المحل لتلك الحكمة ، والثاني أن يكون لأمر خارجي .

فإن كان لعدم صلاحية المحل ارتفعت المشروعية أصلاً فلا أثر للسبب شرعاً الى ذلك المحل كالزجر بالنسبة إلى غير العاقل والعقد على الخنزير والميتة والطلاق

المنجز بالنسبة للأجنبية . والدليل على ذلك أن السبب قد فرض لحكمة فلو ساغ شرعه مع فقدانها جملة لم يكن مشروعاً وقد فرضناه مشروعاً .

وإن كان الأمر خارجي مع قبول المحل فهل يؤثر ذلك الخارجي في شرعية السبب أو يجري السبب على أمل مشروعيته ؟ هذا محتمل والخلاف فيه سائغ .

قال القائل ببقاء السبب على المشروعية .

(١) إن الحكمة إما أن تعتبر بمحلها وكونه قابلاً لها فقط ، وإما أن تعتبر بوجودها فيه . فإن اعتبرت بمحلها وكونه قابلاً لها فهو المطلوب ، وإن اعتبرت بوجودها في المحل لزم أن يعتبر في المنع فقدانها مطلقاً لمانع أو لغير مانع كسفر الملك المرفه فإنه لا مشقة له في السفر فكان الفطر والقصر في حقه ممتنعين وهو خلاف ما أجمعوا عليه .

(٢) إن اعتبار وجود الحكمة في المحل عيناً لا ينضبط . لأن تلك الحكمة لا توجد إلا ثانياً عن وقوع السبب ، فنحن قبل وقوع السبب جاهلون بوقوعها أو عدم وقوعها ، واذا لم نعلم وقوع الحكمة فلا يصح توقف مشروعية السبب على وجود الحكمة لأن الحكمة لا توجد إلا بعد وقوع السبب ، وقد فرضنا على وقوع السبب بعد وجود الحكمة وهو دور محال فاذاً لا بد من الانتقال الى اعتبار مظنة قبول المحل لها على الجملة كافياً .

وقال المانع من بقاء السبب سبباً إذ لم توجد الحكمة :

(١) قبول المحل للحكمة إما أن يعتبر بكونه قابلاً في الذهن فقط وان فرض غير قابل في الخارج ، وإما بكونه توجد حكمته في الخارج ، والأول غير صحيح لأن الأسباب المشروعة إنما شرعت لمصالح العباد ، فما ليس فيه مصلحة ولا هو مظنة مصلحة موجودة في الخارج مساو لما لا يقبل المصلحة من حيث المقصد الشرعي ، واذا استويا امتنعا أو جازا لكن جوازهما يؤدي الى ما اتفق على منعه فلا بد من القول بمنعها .

(٢) إنا لو أعملنا السبب صار عبثاً ، والعبث لا يشرع .

(٣) إن جواز القصر والفطر للملك المترف إنما هو وجود الحكمة ، فإن انتفاء المشقة بالنسبة له غير متحقق ، بل الظن بوجودها غالب ، غير أن المشقة تختلف

باختلاف الناس ولا تنضبط ، فنصب الشارع المظنة موضع الحكمة ضبطاً للقوانين الشرعية ، كما جعل الاحتلام مظنة العقل القابل للتكليف لأنه غير منضبط في نفسه .

والنتيجة أن المسألة مجال للاجتهاد إلا أن الجمهور على اعتبار قابلية المحل للحكمة في مشروعية السبب لا لوجودها فعلاً .

الشرط

الشرط ما عدمه مستلزم لعدم الحكم ، وذلك لحكمة في عدمه تنافي حكمة الحكم أو السبب ، فالحكم كالقدرة على التسليم ، فإن عدمها ينافي حكم البيع وهو إباحة الانتفاع . والسبب كالطهارة للصلاة فإن عدمها ينافي تعظيم الباري ، وهو السبب لوجوب الصلاة .

وعرف الشاطبي الشرط بما كان وصفاً مكملاً لمشروطه فيما اقتضاه ذلك المشروط ، أو فيما اقتضاه الحكم فيه ، كما نقول أو إمكان النماء مكمل لمقتضى الملك ، أو لحكمة الغني ، والإحصان مكمل لوصف الزنا في اقتضائه الرجم . ثم قال : وسواء علينا أكان وصفاً للسبب ، أم العلة ، أم المسبب ، أم المعلول ، أم لمحالها ، أم لغير ذلك مما يتعلق به مقتضى الخطاب الشرعي ، فإنما هو وصف من أوصاف ذلك أن يكون مغايراً له بحيث يعقل المشروط مع الغفلة عن الشرط ، وإن لم ينعكس كسائر الأوصاف مع موصوفاتها حقيقة أو اعتباراً .

وأعلم أن المسائل التي ستوضح ترجع إلى الشرط الجعلي ، وهو ما جعله الشارع شرطاً لا يكون المشروط إلا بوجوده ، وهو شرط الصحة ، أو لا يكون كاملاً إلا بوجوده ، وهو شرط الكمال ، أو جعله المكلف شرطاً مع إجازة الشارع له ذلك ، كالتعليقات والشروط التي يقرنها بالعقود .

(١) السبب إذا كان متوقف التأثير على شرط ، فلا يصح أن يقع المسبب دونه لأنه لو صح وقوع المشروط بدون شرطه لم يكن شرطاً فيه ، وقد فرض أنه شرط والأمر في هذا واضح .

لكن هناك قضية ربما يوهم كلام الفقهاء أنها محل للاشتباه وتجعل محل نزاع وهي أن الحكم اذا حصر سببه وتوقف حصول مسببه على شرط . فهل يصح

وقوعه بدون شرطه ، أو لا ؟ قولان : فمن راعى السبب وأنـه مقتض لمسببه غلب اقتضاءه ولم يراع توقفه على شرطه ، ومن راعى الشرط وان توقف السبب عليه مانع من وقوع مسببه لم يراع حضور السبب بمجرده .

وفرعوا على ذلك مسائل منها :

(١) أن حصول النصاب سبب في وجوب الزكاة ، ودوران أن الحول شرطه ويجوز تقديمها قبل الحول على الأول دون الثاني .

(٢) أن اليمين سبب للكفارة والحنث شرطها ويجوز تقديمها على الشرط الأول دون الثاني .

(٣) إنقاذ المقاتل سبب لقصاص أو الديه والزهوق شرط ، ويجوز العفو قبل الزهوق من غير حكاية خلاف .

(٤) إذا أذن الورثة عند المرض المخوف في التصرف في أكثر من الثلث جاز مع أنهم لا يتقرر ملكهم إلا بعـد الموت فالمرض هو السبب لتمليكهم والموت شرط ، فيفيد إذنهم قبل حصول الشرط عند مالك خلافاً للشافعي وأبي حنيفة ، الا غير ذلك من المسائل التي تشبه هذه .

واذا ثبت هذا كان مناقضاً للأصل الأول والأصل الأول ثابت قطعاً فلا بد من النظر في هذه المسائل .

فأما مسألة الترخيص بإخراج الزكاة قبل الحول ، فإنما هو مبني على أن الحول في الانحتام وليس شرطاً في الجواب . فالحول كله عند من صحح التقديم وقت موسع لوجوب الزكاة ، ويتحتم ، متى تم الحول ومثله مسألة الكفارة .

وأما مسألة الزهوق فإنـه شرط في وجوب القصاص وليس شرطاً في صحة العفو ، وهذا متفق عليه إذ العفو بعده غير ممكن فلا بد من وقوعه قبله ان وقع ولا يصح أن يكون إذ ذاك شرطاً في صحة العفو ، والدليل على أن مدرك صحة العفو ليس ما قالوه إنه لا يصح للمجروح ولا لأوليائه استيفاء القصاص أو أخذ دية النفس كاملة قبـل الزهو باتفاق ، ولو كان المدرك مـا قالوه لكان في المسألة قولان .

وأما مسألة إذن الورثة فهي بينة المعنى لأن الموت سبب في صحة الملك لا في

تعلقه والمرض سبب في تعليق حق الورثة بمال المورث لا في تملكهم له . فهما سببان كل واحد منهما يقتضي حكماً لا يقتضيه الآخر ، فمن حيث كان المرض سبباً لما قلناه كان إذنهم واقعاً في محله لأن لهم في المال شبهة ملك ، فإذا أسقطوا حقهم فيه لم يكن لهم الرجوع ، والذي يقول بعدم النفاذ يبني أمره على أن الموت شرط للملك ، ولا يجعل لشبهة الملك تأثيراً ، فلما أذنوا لم يكن لهم ملك فلم يكن لإذنهم تأثير .

وعلى الجملة يكون الأصل ثابتاً مطرداً ولم يعترضه ما يوجب الشك فيه .

(٢) الشروط من جهة كونها داخلة تحت خطاب الوضع ليس للشارع قصد في تحصيلها من حيث هي شروط ولا في عدم تحصيلها .

فإبقاء النصاب حولا حتى تجب فيه الزكاة ليس بمطلوب الفعل حتى يجب ولا مطلوب الترك حتى يجب الإنفاق ، لأنه لو كان مطلوباً لم يكن من باب خطب الوضع والمفروض خلافه ، والحكم أنه متى وجد الشرط مع المقتضى وعدم المانع وجد المشروط ، وإن عدم لم يوجد المشروط ، والأمر في ذلك ظاهر متى لم يقصد المكلف عدم الشرط حتى لا ينبني على السبب حكمة .

فإن تعمد المكلف ذلك كان عمله منهياً عنه بدليل قوله عليه السلام « لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة » وقوله « من أدخل فرساً بين فرسين وهو لا يأمن أن تسبق فليس بقمار وان أدخل فرساً بين فرسين وهو يأمن أن تسبق فهو قمار » وقوله في حديث بريرة حين اشترط أهلها أن يكون الولاء لهم « من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط » الى غير ذلك . وأيضاً إن العمل يصير ما انعقد سبباً لحكم شرعي جلباً لمصلحة أو درءاً لمفسده عبثاً لا حكمة فيه ولا منفعة له . وهذا مضاد لقصد الشارع من جهة أن السبب لما انعقد صار مقتضياً شرعياً لمسببه ، ولكنه توقف على حصول شرط هو تكميل للسبب فصار هذا الفاعل أو التارك لقصد رفع حكم السبب قاصداً لمضادة الشارع في وضعه سبباً .

وأما كون العمل باطلاً فيبتني الحكم على السبب أو غير باطل فلا تأثير للسبب ففي ذلك تفصيل . وذلك أنه إن كان الشرط الحاصل في معنى المرتفع أو الشرط المرفوع في حكم الحاصل كان الحكم الذي اقتضاه السبب على حاله قبل هذا العمل

والعمل باطل كمن وهب المال قبل الحول لآخر قد راوضه على أن اليه بعد الحول بهبة ، وكمن جمع بين مفترق ريثما يأتي الساعي ثم ترد الى التفرقة أو بالعكس وكالمتزوج بالمطلقة ثلاثاً لتظهر صورة الشرط ثم تعود المرأة الى مطلقها وأشباه ذلك.

وإن لم يكن كذلك فالمسألة محتملة ثلاثة أوجـه (الأول) إبطال مـا عمل والاعتبار وحده فيترتب عليه حكمه (والثاني) النظر الى أن السبب بدون شرطه لا يؤثر فيكون العمل مؤثراً في رفع حـكم السبب حتى لا يوجد الحكم والشرط مفقود (الثالث) أن يفرق بين ما هو حق لله وما هو حق الناس ، فإن كان حقاً لله ارتفع تأثير السبب لعدم الشرط ، وان كان حقـاً الناس كان العمل في رفع الشرط لإبطال حكم السبب لاغياً ويبقى ما اجتمع فيه الحقان محل اجتهاد فعلى المجتهد أن ينظر حتى يغلب عنده أحد الحقين فيعمل به .

(٣) الشروط الجعلية مع مشروطاتها ثلاثة أنواع :

(١) شرط مكمل لحكمة المشرع بحيث لا يكون فيـه مـا ينافيها كاشتراط الرهن والحميل والنقد والنسيئة في الثمن واشـتراط الحول في الزكاة والحرز في القطع ، وهذا القسم لا إشكال في صحته في التشريـع وفي جعله من المكلف لأنه مكمل لحكمة كل سبب يقتضي حكماً .

(٢) شرط غير ملائم لمقصود المشروط ولا مكمل لحكمته بل هو على الضد من الأول كما اذا اشترط في الزواج ألا ينفق على الزوجة أو شرط في البيـع ألا ينتفع بالمبيع . وهذا القسم أيضاً لا إشكال في عدم صحته لأنـه مناف لحكمـة السبب فلا يصح أن يجتمع معه فيكون لاغيـاً ، ثم هل يفسد المشروط اذا اقترن بـه أو لا ؟ هذا محل نظر ويستمد الجواب عليه من المسألة السابقة .

(٣) ألا يظهر في الشرق منافاه للشروط ولا ملاءمة له . وهذا محل نظر هل يلحق بالقسم الأول نظراً الى عدم منافاتـه أو يلحق بالقسم الثاني نظراً الى عدم ملاءمته ظاهراً ؟ والقاعدة في مثل هذه التفرقة بين العبادات والمعاملات فما كان من العبادات لا يكتفي فيه بعدم المنافاة دون ظهور الملاءمة لأن الأصل فيها التعبد دون الالتفات الى المعاني والأصل فيها ألا يقدم عليها إلا بإذن اذ لا مجال للعقول في اختراع التعبدات فكذلك ما يتعلق بها من الشروط وما كان من العاديات يكتفي

فيه بعدم المنافاة لأن الأصل فيهـا الالتفات الى المعاني دون التعبد والأصل فيهـا الإذن حتى يدل الدليل على خلافه .

المـانع

قد يحكم الشارع على وصف مـن الأوصاف أن يمنع حكماً أو سبباً ، فالمانع للحكم هو ما استلزم حكمة تقتضي نقيض الحكم كالأبوة في القصاص ، فإن كون الأب سبباً لوجود الابن تقتضي ألا يصير الابن سبباً لعدمه ، والمانع للسبب حكمة تخل بحكمة السبب كالدين في الزكاة فـان حكمة السبب ، وهو الغني ، مواساة الفقراء من فضل ماله ولم يدع الدين في المال فضلاً يواسي به .

(١) وقسم الحنفية المانع الى خمسة أقسام :

الأول : ما يمنع انعقاد السبب كبيع الحر والمانع هو انتفاء المحلية اذ لا مال .

الثاني : ما يمنع تمام السبب في حق غير العاقد ، كبيع مـا يملك الغير ، ثم السبب في حق العاقد حتى لم يعد له ولاية إبطاله ولم يتم في حق المالك لعدم ولاية العاقد عليه فيجوز العقد باجازته ويبطل بابطاله .

الثالث : مـا يمنع ابتداء الحكم ، كخيار الشرط للبائع يمنع الملك للمبيع في حق المشتري وإن انعقد البيع في حقهما على التمام .

الرابع : ما يمنع تمام الحكم كخيار الرؤية لا يمنع الملك لكن لا يتم بالقبض مع عدم الرؤية ويتمكن من له الخيار من الفسخ بلا قضاء ولا رضا .

الخامس : ما يمنع من لزوم الحكم كخيار العيب يثبت الحكم معه تماماً حتى يكون له ولاية التصرف في المبيع ، لكن لا يتمكن مـن الفسخ بعد القبض إلا بتراض أو قضاء .

(٢) الموانع من حيث هي داخلة تحت خطاب الوضع لا يقصد الشارع تحصيل المكلف لها ولا رفعها ، فالمديون ليس بمخاطب برفع الدين لتجب عليـه الزكاة كما أن مالك النصاب غير مخاطب بالاستدانة لتسقط عنه ، وإنمـا مقصود الشارع أن المـانع اذا حصل ارتفع مقتضى السبب أو وجود الحكم ، ودليـل ذلك أن

الشارع قاصد الى ترتيب المسبب على سببه ، فلو كان المانع مقصود الايقاع لـه أيضاً كان قاصداً الى رفع ترتيب المسبب عن سببه وقد ثبت أنـه قاصد الى هذا الترتيب ، ولو كان قاصداً الى رفع المانع لم يثبت حصوله معتبراً شرعـاً واذا لم يعتبر لم يكن مانعاً من جريان حكم السبب ، وقد فرض كذلك .

(٣) اذا قصد المكلف فعل المـانع لإسقاط حكم السبب حتى لا يترتب عليـه ما اقتضاه فهو عمل منهى عنه لمضادته قصد الشارع ، ثم هل يكون الفعل باطلاً فـلا يكون للمانع تأثير فيترتب على السبب حكمـه أو لا يكون باطلاً فيكون المانع مانعاً فلا يترتب على السبب حكمه ؟ والجواب على ذلك يؤخذ مما قدمناه في الشروط .

هذا وبعد أن انتهى الحديث في الأسباب والشروط والموانع نبتدىء الكلام في الرخصة والعزيمة ، لأن الرخصة في الحقيقة عبارة عن وضع الشارع وصفـاً من الأوصاف سبباً في التخفيف ، والعزيمة عبارة عن اعتبار مجاري العادات سبباً للجري على الأحكام الأصلية الكلية .

وقد عدها بعض الأصوليين من الحكم التكليفي بنـاء على أنهما يرجعان الى الاقتضاء والتخيير فالعزيمة اقتضاء والرخصة تخيير ، وهما نظران كل منهما صحيح إلا أن الجهة فيهما مختلفة .

وقد اتبعنا ترتيب الآمدي والشاطبي .

الرخصة والعزيمـة

(١) ينقسم الحكم إلى رخصة وعزيمة .

فالعزيمة ما شرع من الأحكام العامة ابتداء ، ومعنى عموم الحكم أنه لا يختص ببعض المكلفين من حيث هم مكلفون ولا ببعض الأحوال كالصلاة فإنها مشروعة على الاطلاق والعموم على كل شخص وفي كل حال ، وكذلك الصوم والزكـاة والحج وسائر شعائر الإسلام ، ومعنى شرعيتها ابتداء أن يكون قصد الشارع بهـا إنشاء الأحكام التكليفية على العباد من الأمر فلا يسبقها حكم شرعي قبل ذلك فإن

سبقها وكان الثاني ناسخاً فهو الحكم الابتدائي ، ويدخل في ذلك ، المستثني من عام وما خصص منه .

والرخصة في لسان الشرع على أربعة معان :

الأول ما استثني من أصل كلي يقتضي المنع مطلقاً من غير اعتبار لكونه لعذر شاق فيدخل فيه القرض والقراض والمساقاة وضرب الدية عـلى العاقلة وما أشبه ذلك ، على هذا المعنى جاء في الحديث « نهى عن بيع ما ليس عندك وأرخص في السلم » .

الثاني : ما وضع عن هذه الأمة من التكاليف الغليظة والأعمال الشاقة التي دل عليها قوله تعالى : (ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا) ، وقوله : (ويضع عنهم إصرهم والأغلال التي كانت عليهم) .

الثالث : ما كان مـن المشروعات توسعة على العباد مطلقة مما هو راجع إلى نيل حظوظهم وقضاء أوطارهم ، وعزيمته قضاء الوقت في عبادة الله سبحانه .

الرابع : وهو الذي عليه اصطلاح الأصوليين ، مـا شرع لعذر شاق استثناء من أصل كلي مع الاقتصار على موضع الحاجة فيه ، فكونه لعذر شاق هو الخاصة التي تميزه عن العزيمة وكونه شاقاً لإخراج ما كانت مشروعيته لمجرد الحاجة مـن غير مشقة موجودة كالسلم مثلاً فإنه لا يسمى رخصة ، وكونه مستثنى من أصل كلي لبيان أنه ليس بمشروع ابتداء وإنما بعد استقرار الحكم الأصلي ، وكونـه على موضع الحاجة خاصة من خواص الرخص وهـو فاصل بين ما شرع من الحاجيات الكلية وما شرع من الرخص فإن شرعية الرخص جزئية يقتصر فيها على موضع الحاجة بخلاف مثل السلم والقراض فإنهما يجوزان على كل حال .

والنتيجة أن العزيمة راجعة إلى أصل كلي ابتدائي ، والرخصة راجعة إلى جزئي مستثنى من ذلك الأصل الكلي .

(٢) حكم الرخصة

قال الشاطبي رحمه الله : حكم الرخصة الإباحة مطلقاً من حيث هي رخصة واستدل على ذلك :

(١) بآيات الرخص نحو (فمن اضطر غير باغ ولا عـاد فلا إثم عليه)، (فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم)، (وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة). وأشباه ذلك مـن النصوص الدالة عـلى رفع الحرج والإثم من غير أن يرد في جميعها أمر يقتضي الإقدام على الرخصة.

(٢) الرخصة أصلها التخفيف ورفع الحرج حتى يكون المكلف في سعة واختيار بين الأخذ بالعزيمة والأخذ بالرخصة، وهذا أصله الإباحة.

(٣) لو كانت الرخصة مأموراً بها وجوباً أو ندباً لكانت عزائم لا رخصاً لأن الواجب هـو الحتم اللازم الذي لا خيرة فيه، والمندوب كذلك من مطلق الأمر، فإذاً يكون الجمع بين الأمر والرخصة جمعاً بين متنافيين.

ربما يعترض على هذه القضية من وجهين:

الأول: أنه لا يلزم من رفع الجناح والإثم عن الفاعل أن يكون فعله مباحاً، بل قد يكون واجباً أو مندوباً، قال الله تعالى: (إن الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت أو اعتمر فلا جنـاح عليه أن يطوف بهما) والتطوف بهما مطلوب بإجماع، وقال: (فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه) والتعجل مندوب.

الثاني: أن العلماء نصوا على رخص مأمور بها، فالمضطر إذا خاف الهـلاك على نفسه وجب عليه تناول الميتة، وفي الحـديث: (إن الله يحب أن تؤتى رخصة كما يحب أن تؤتى عزائمه).

والجواب عن الأول: أن رفـع الإثم والحرج وضع في اللسان العربي إذا تجرد عن القرائن للإذن في الشيء، فإذا لم يكن هناك قرائن تخرجه عمـا وضع له لم يستفد منه شيء فوق الإذن. أمـا مـا فهم من قرائن أخرى فليس من مدلول اللفظ وإنما أفادته تلك القرائن. وفي مثل آية التطوف اقترن بـه قوله (من شعائر الله) ومنه فهم الواجب أو أنه فهم بدليل آخـر، فيكون التنبيه هنا على مجرد الإذن الذي يلزم الواجب مع قطع النظر عن جواز الترك أو عدمه وعلى هذا القول يجري فيما جاء على هذا النمط.

والجواب عن الثاني أنـه قد سبق أن الجمع بين رخصة وطلب جمع بـين

متنافيين فلا بد أن يرجع الوجوب أو الندب إلى عزيمـــة أصلية لا الى الرخصة بعينها . وذلك أن المضطر الذي لا يجد من الحلال ما يقيم به نفسه أرخص له في أكل الميتة لرفع الحرج ، فإن خاف التلف كان مأموراً باحيـــاء نفسه لقوله تعالى (ولا تقتلوا أنفسكم) ومثل هذا لا يسمى رخصة لأنه راجع الى أصل كلي ابتدائي . فأكل الميتة للمضطر اذا نظر اليه من جهة أنه إحياء للنفس فهو عزيمة، وان نظر اليه من جهة أنه أذن فيه بعد المنع منه فهو رخصة فتغايرت الجهتان . وقد عارض معنى إحياء النفس في هذا معنى آخر فيمن أكره على الكفر وهو أن في عدم إجراء كلمة الكفر على اللسان الذي تكون به الحياة الظهور بمظهر الثابت على دينه لا يزلزله شيء من المصاعب والفتن مهما اشتد أمرهـــا ، ولذلك كان الصابر مجزياً جزاء الصابرين المحسنين فلما تعارضت الجهتان لم يقل أحد بوجوب إجراء كلمـــة الكفر على اللسان لإحيـــاء النفس لأن النفس في سبيل مظهـــر الدين يسيرة .

ومن هذا البيان يظهر لك ما أخطأ به فيه بعض الأصوليين في تقسيم الرخصة الى قسمين :

الأول : ما اعتبر دليل العزيمة معه قائم الحكم كإجراء المكره كلمة الكفر على اللسان وجنايته على الإحرام وإفطار رمضان وتركه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وتناول المضطر مال الغير .

والثاني : ما اعتبر دليل العزيمة معه متراخياً عن محل الرخصة كفطر المسافر والمريض في رمضان . وقالوا : إن حكم الأول أن العزيمـة معـه أولى ولو مات بسببها ، وحكم الثاني أن العزيمة أولى ما لم يستضر .

وإنما كان هذا خطأ لما تبين أن دليل العزيمة قائم الحكم مع محل الرخصة على كل حال لأنه ينسخ ، وغاية ما في الرخصة أن دليلها دل على مجرد الإذن فيها، ولا تكون العزيمة بذلك مطلوبة الفعل ولا مطلوبة الكف كما أن الرخصة من حيث كونها رخصة لا تكون مطلوبـــة الفعل ولا مطلوبة الكف . فإذا كان في العمل بالعزيمة فساد لا يعارضه مصلحة أخرى أرجح منه كترك أكل المضطر الميتة وهو مشرف على الهلاك كان بذلك الترك آثماً ، واذا كان هناك مفسدة عارضتهـــا مصلحة أخرى أرجح منها كترك المكروه إجراء كلمة الكفر على لسانـه ، وهو

يعلم أو يظن أنه بذلك يفقد حياته ، كان بذلك الترك مأجوراً لأن مصلحة الثبات على الدين ظاهراً وباطناً رجحت مصلحة إحياء النفس .

فهذا وجه الاختلاف بين أنواع العزائم والرخص ، وأما القول بأن هذه الرخصة دليل حكم العزيمة معها قائم ، وتلك دليل حكم العزيمة معها متراخ ، فهو مما لا يقوم عليه دليل بل هو مجرد تحكم .

(٣) الرخصة إضافية لا أصلية ، بمعنى أن كل مكلف فقيه نفسه في الأخذ بها ما لم يجد فيها حد شرعي فيقف عنده ، وبيان ذلك أن سبب الرخصة المشقة ، والمشاق تختلف بحسب قوة العزائم وضعفها وبحسب الأفعال ، فليس كل الناس في المشاق وتحملها على حد سواء ، واذا كان كذلك فليس للمشقات المعتبره في التخفيف ضابط مخصوص ولا حد محدود يطرد في جميع الناس ، لذلك أقام الشارع في جملة منها الى المظنة مقام الحكمة فاعتبر السفر لأنه أقرب مظان المشقة وترك جملة منها الى الاجتهاد كالمرض .

(٤) الترجيح بين العزيمة والرخصة

من الرخص ما يكون في مقابلة مشقة لا صبر عليها طبعاً كالمرض الذي يعجز معه عن استيفاء أركان الصلاة على وجهها أو عن الصوم لخوف فوت النفس ، أو لا صبر عليها شرعاً كالصوم المؤدي الى عدم القدرة على إتمام أركان الصلاة ، وهذا القسم راجع الى حق الله فالترخص فيه مطلوب . ومن هنا جاء (ليس من البر الصيام في السفر) . فالرخصة في هذا جارية مجرى العزائم باعتبار رجوعها الى أصول كلية ابتدائية ، ولذلك قال العلماء بوجوب أكل الميتة خوف التلف وان لم يفعل حتى هلك ، فهو آثم إلا اذا عارض ذلك مصلحة أخرى راجحة على حفظ النفس كما تقدم .

ومنها ما يكون في مقابلة مشقة بالمكلف قدرة على الصبر عليها ، وهذا راجع الى حقوق العباد لينالوا من رفق الله وتيسيره ، فللمكلف الأخذ بالعزيمة وإن تحمل في ذلك مشقة ، وله الأخذ بالرخصة ، وللترجيح بين الأمرين مجال رحب فأما الأخذ بالعزيمة فله مرجحات وهي :

(١) ان العزيمة أصل ثابت متفق عليه مقطوع به . وورود الرخصة وان كان مقطوعاً به لكن سبب الترخص لا يحقق له فرضاً ، فان مقدار المشقة المباح من أجله الترخص غير منضبط . وكل مجال للظنون لا مجال فيه للقطع وتتعارض فيه الظنون ، فكان مقتضى ذلك ألا يقدم على الرخصة مع بقاء احتمال في السبب .

(٢) ان العزيمة راجعة الى أصل في التكليف كلي لأنـــه مطلق عام في جميع المكلفين والرخصة راجعة الى جزئي بحسب بعض المكلفين وهو من لــه عذر ، وبحسب بعض الأحوال وبعض الأوقات في أهل الأعذار لا في كل حالة ولا في كل وقت ولا لكل أحد ، فهو كالعارض الطارىء على الكلي ، والقاعدة المقررة انـــه اذا تعارض أمر كلي وأمر جزئي فالكلي هـو المقدم ، لأن الجزئي يقتضي مصلحة جزئية والكلي يقتضي مصلحة كلية ، ولا ينخرم نظام العالم بانخرام المصلحة الجزئية بخلاف ما اذا قدم اعتبار المصلحة الجزئية . فان المصلحة الكليـــة ينخرم نظام كليتها ، وقد علم في مسألتنا أن العزيمـــة ، بالنسبة الى كل مكلف ، أمر كلي . والرخصة إنما مشروعيتها أن تكون جزئية وحيث يتحقق الموجب، والفرض ليس كذلك .

(٣) ما جاء في الشريعـــة من الأمر بالوقوف مع مقتضى الأمر والنهي مجدداً والصبر على حلوه ومره وان انتهض موجب الرخصة ، ومن ذلك قولـه تعالى : (الذين قال لهم الناس إن الناس قد جمعوا لـكم فاخشوهم) فهذا مظنة التخفيف . فأقاموا على الصبر والرجوع الى الله فأثنى عليهم . وعنه قوله تعالى : (إذ جاءوكم من فوقـكم ومـــن أسفل منكم وإذ زاغت الأبصار وبلغت القلوب الحناجر) ثم مدح الصابرين على هذا كله بقوله تعالى : (رجال صدقوا ما عاهدوا الله عليه) وأمثال ذلك كثير من مدح الصابرين في المواضع التي رخص الله فيها .

(٤) إن هذه العوارض طارئة وأشباهها مما يقع للمكلفين من أنواع المشاق هي مما يقصده الشارع في أصل التشريع . أعني أن المقصود في أصل التشريع ، إنما هو جار على توسط مجاري العادات . وكونه شاقاً على بعض الناس أو في بعض الأحوال مما هو على غير المعتاد لا يخرجه من أن يكون مقصوداً له ، لأن الأمور الجزئية لا تخرم الأصول الكلية . وإنمـــا تستثنى نظراً الى أصل الحاجيات بحسب الاجتهاد والبقاء على الأصل من العزيمة هو المعتمد الأول للمجتهد والخروج عنـه

لا يكون الا بسبب قوي ، ولذلك لم يعمل العلماء مقتضى الرخصة الخاصة بالسفر في غيره كالصنائع الشاقة في الحضر مع وجود المشقة التي هي العلة الحقيقية في مشروعية الرخصة ، فإذاً لا ينبغي الخروج عن حكم العزيمة مع عوارض المشقات التي لا تطرد ولا تدوم .

(٥) ان الترخيص اذا أخذ بـه على الاطلاق كان ذريعة الى انحلال عزائم المكلفين في التعبد على الاطلاق ، فأما اذا أخذ بالعزيمة ، فانه يكون حرياً بالثبات في التعبد والأخذ بالحزم فيه ، لأن الخير عادة والشر لجاجة ، وهذا مشاهد محسوس لا يحتاج إلى اقامة دليل ، فاذا اعتاد الترخص صارت كل عزيمة بالنسبة إليه شاقة حرجة ، وإذا صارت كذلك لم يقم بها حق قيامها وطلب الطريق إلى الخروج منها .

بناء على هذه الأوجه يترجح جانب العزيمة ، لكن لا في كل حال ، ولذلك قسم أصحاب هذا الرأي المشقات الى قسمين :

الأول المشقة الحقيقية ، والثاني المشقة التوهمية .

فأما الأول فان كان بقاء الشخص معه على العزيمة يدخل عليه فساداً لا يطيقه طبعاً أو شرعاً ويكون ذلك محققاً لا مظنوناً ، فهذا مطلوب لـه الترخص وليس الكلام فيه .

وإن كان مظنوناً فالظنون تختلف ، والأصل البقاء على أصل العزيمة ، وكلما قوي الظن ضعف مقتضى العزيمة ، وكلما ضعف مقتضى العزيمة ، فمن ظن أنه غير قادر على الصوم مع وجود المرض الذي مثله يفطر فيه ولا يقدر على الصوم معه من غير أن يجرب نفسه في شي من ذلك ، فهذا ربما يشبه الأول لأن السبب موجود . ويخالفه من جهة أن عدم القدره لم يتبين فعلاً ، والأولى فيه الأخذ بالعزيمة إلى أن يظهر ، حين التلبس بالفعل ، عدم القدرة . وأما إن كان متوهماً بحيث لم يوجد السبب ولا الحكمة فهذا على وجهين :

الأول : أن يكون لسبب عادة مطردة كمن ظن أن الحمى تأتيه غداً لعادتها فأفطر ، ومن ظنت أن حيضها تأتيها غداً فأفطرت . وهذا لا يجوز التعويل عليه في الترخيص إلا أنه لو تلخص ذعصى ما كان يتوقعه ، فهل يستحق عقوبة

المفطر أو لا ؟ هذا محل نظر : والظاهر أنه فعل ما ليس له لأن سبب الرخصة لم يوجد.

الثاني : ألا يكون السبب عادة مطردة ، وهذا لا إشكال فيه لأن الأحكام الشرعية لا تبنى على مجرد التوهم ، ونتيجة هذا كله أن الوقوف مع أصل العزيمة أولى إلا في المشقة المحلة الفادحة . فيكون الصبر أولى ما لم يؤد إلى خلل في عقل الإنسان أو دينه .

وأما الأخذ بالرخصة فله مرجحات :

(١) إن أصل العزيمة وإن كان قطعياً فأصل الترخيص قطعي أيضاً ، فإذا وجدت المظنة اعتبرناها سواء كانت قطعية أو ظنية ، فإن الشارع قد أجرى الظن في ترتب الأحكام مجرى القطع ، فمتى ظن وجود سبب الحكم كان السبب مستحقاً للاعتبار ، فقد قام الدليل القطعي على أن الأدلة الظنية تجري في فروع الشريعة مجرى الأدلة القطعية ، ومتى ثبت أن غلبة الظن معتبرة فلنعتبر في الرخص ويسقط الوجه الأول مرجحات العزيمة .

(٢) إن أصل الرخصة وإن كان جزئياً فالإضافة إلى عزيمتها ، فذلك غير مؤثر وإلا لزم أن تقدم فيما أمر فيه بالترخيص ، بل الجزئي إذا كان مستثنى من كلي فهو معتبر في نفسه لأنه من باب التخصيص للعموم ، أو من باب التقييد للإطلاق . ويصح تخصيص القطعي بالظن فهذا منه ، وقد تقرر أيضاً أن الكلي لا ينخرم بانخرام بعض جزئياته ، فكذلك هناك فسقط الوجه الثاني .

(٣) إن الأدلة على رفع الحرج عن هذه الأمة بلغت مبلغ القطع ، وما دامت الرخصة مباحة كما قدمنا وفيها سهولة ويسر ومراعاة حق العبد والشارع فهي أولى من العزيمة التي يراعي فيها حق الشارع وحده .

(٤) إن مقصود الشارع من مشروعية الرخصة الرفق بالمكلف عن تحمل المشاق فالأخذ بها مطلقاً موافق لقصده بخلاف الطرف الآخر فإنه مظنة التشديد والتكلف والتعمق المنهى عنه في القرآن والسنة .

(٥) إن ترك الترخص مع ظن سببه قد يؤدي إلى الانقطاع والسآمة والملل والتنفير من الدخول في العبادة وكراهية العمل ، فإذا لم يكن باب الترخص مفتوحاً له إلا ما يرجع إلى مسألة تكليف ما لا يطاق وسد عنه ما سوى ذلك عد الشريعة

شاقة ، وربما ساء ظنه بما تدل عليه أدلة رفع الحرج أو انقطع أو عرض له بعض ما يكره شرعاً .

بعد النظر في أوجه الطرفين تكون المشاق التي ليس لها مظنة منضبطة محل اشتباه ، وحل هذا الإشكال أن يوجه الأمر إلى نظر المجتهد حتى يترجح له أحد الطرفين فيما يبتلي به .

وإذا تأملت ما سيبين في فصل المشقات من باب التكاليف ظهر لك وجه الصواب ، والله تعالى أعلم .

الصحة والبطلان

لفظ الصحة يطلق على معنيين : الأول ترتب المقصود من الفعل عليه في الدنيا كما نقول في العبادات إنها صحيحة بمعنى أنها مجزئة ومبرئة للذمة ومسقطة للقضاء فيما فيه قضاء ، وذلك يكون بموافقتها لأمر الشارع بأن تفعل مستجمعة لكل ما تتوقف عليه ، وكما نقول في المعاملات إنها صحيحة بمعنى أنها محصلة شرعاً للملك والحل .

والمعنى الثاني ترتب آثار العمل عليه في الآخرة كترتب الثواب فيقال هذا عمل صحيح بمعنى أنه يرجى به الثواب في الآخرة سواء أكان عبادة ، أم عادة ، وهذا يتعرض له علماء الأخلاق وليس من شأن الأصولي البحث فيه .

ولفظ البطلان كذلك يطلق على معنيين :

الأول : عدم ترتب آثار العمل عليه في الدنيا كما نقول في العبادات إنها باطلة بمعنى أنها غير مجزئة ولا مبرئة للذمة ولا مسقطة للقضاء وذلك بكون مخالفتها أمر الشارع بترك ما تتوقف عليه من شرط أو ركن . واذا رجعت المخالفة الى نفس العبادة كما صورنا ، فلا نزاع في إطلاق اسم البطلان عليها ، أما إن رجعت الى وصف خارجي منفك عن حقيقتها كالصلاة في الدار المغصوبة فقد قدمنا أن الفعل صحيح على رأي الجمهور لأن الصلاة وقعت على الموافقة للشارع . ولا يضر حصول المخالفة من جهة الوصف ، وقد أبطلها بعض الفقهاء لأنه اعتبرها متصفة بوصف يخالف أمر الشارع ، وقدمنا أن ذلك هو الظاهر .

وكما نقول في المعاملات إنها باطلة بمعنى عدم حصول فوائدها بها شرعاً من الملك والحل ولما كانت هذه المعاملات في الغالب راجعة الى مصالح الدنيا كان النظر فيها راجعاً الى اعتبارين : الأول من حيث هي أمور مأذون فيها شرعاً أو مأمور بها شرعاً ، والثاني من حيث هي أسباب لمصالح بنيت عليها ، فأما الأول فاعتبره قوم بإطلاق وجعلوا مخالفة أمر الشارع قصده بإطلاق كالعبادات المحصنة ، واذا كان كذلك فمخالفة أمر الشارع تقضي أنه غير مشروع ، وغير المشروع باطل فهذا كذلك ، ومن هنا قال الشافعية : ولا في المعاملات بين فاسد وباطل كما قيل في العبادات .

وأما الثاني فاعتبره قوم ولكنهم لم يهملوا الأمر الأول ، بل جعلوا الأمر منزلاً على اعتبار المصلحة . فإذا كان المعنى الذي لأجله كان العمل مخالفاً للأمر مؤثراً في أصل العقد كبيع المجنون وزواج المسلمة بالكافر حكم بالبطلان ، واذا كان المعنى الذي من أجله كان العمل مخالفاً لا يؤثر في صفة له يمكن تلافيها كالبيع لأجل مجهول أو بثمن لم يكن الفعل باطلاً بل يكون العاقدان مأمورين أن يتلافيا ذلك المعنى إما بإزالة الوصف المخالف في الوقت الذي يحدده الشرع وإما بفسخ العقد إن قبل الفسخ . وقد وضع لما كان كذلك اسم الفاسد ، والمعنى الذي فيه هو الفساد .

وسنبين في الكلام على مقتضى النهي أن هذا الرأي أقرب الى نظر الشريعة التي إنما جاءت لمراعاة مصالح العباد بتأسيس العقود . وجعلها أسباباً لما يترتب عليها ولم تجعلها تعبداً محضاً .

الإطلاق الثاني لابطلان أن يراد به عدم ترتب العمل عليه في الآخرة وهو الثواب ، وهذا يبحث فيه علماء الأخلاق .

هذا ، وقد رأى ابن الحاجب أن الصحه والبطلان في العبادات أمر عقلي لا يتوقف على توقيف من الشارع لأن الصحة كون العمل موافقاً لأمر الشارع والبطلان والفساد كونها على عكس ذلك ، وهذا أمر يستقل العقل بدركه بعد معرفة ما تتوقف العبادة عليه . قال ابن الهمام : لا تخفي أن ترتب الأثر على الفعل وضعى يعني معرفة كون العبادة مسقطة للقضاء ، لأن ورود أمر الشارع

بالصلاة بالتيمم يحتـاج في معرفة كونها تسقط القضاء أو لا تسقطه الى توقف الشارع لأن بعضها لا يسقط القضاء عند بعض الأئمة .

أما الصحة والبطلان في المعاملات فأمر شرعي ، إنما يعرف بتوقيت من الشارع فهيا إذاً من أحكام الوضع .

المحكوم فيه (وهو الفعل)

للفعل الداخل تحت التكليف شروط :

١ ــ صحة حدوثه لاستحقاق تعلق الأمر بالمحال كقلب الأجناس والجمع بين الضدين ، فلا أمر إلا بمعدوم يمكن وجوده .

٢ ــ جواز كونه مكتسباً للعبد حاصلاً باختياره إذ لا يجوز تكليف زيد بكتابة عمرو وخياطته ، وإن كان حدوثه ممكناً فليكن مع كونه ممكناً مقدوراً للمخاطب .

٣ ــ كونه معلوماً للمأمور مميزاً عن غيره حتى يتصور قصده إليه .

٤ ــ أن يكون معلوماً كونه مأموراً به من جهة الله تعالى حتى يتصور منه قصد الامتثال وهذا يختص فيما يجب فيه قصد الطاعة والتقرب ، ومعنى كونـه معلوماً هنا إمكان العلم فلا يرد أن الكافر مأمور بإيمان وهو لا يعلم أنه مأمور به لأن ذلك في حكم المعلوم إذ قد نصبت الأدلة وحصل العقل والتمكن من النظر حتى ان ما لم يقم عليه دليل لا يعتبر الإنسان مأموراً به ، وكذلك من لا عقل له مثل الصبي والمجنون لا يكون مأموراً لأنه لا يتمكن من النظر .

٥ ــ أن يكون بحيث يصح إرادة إيقاعه طاعة وهو أكثر العادات ، ويستثني من هذا شيئان : أحدهما الواجب الأول وهو النظر المعروف في الوجوب فإنـه لا يمكن قصد إيقاعه طاعة وهو لا يعرف وجوبه إلا بعد إتيانه به .

الثاني : أصل إرادة الطاعـة والإخلاص فإنه لو افتقرت إلى إرادة لافتقرت الإرادة إلى إرادة ولتسلسل .

ويتفرع عن هذه الشروط مسائل :

الأولى

(القدرة على الفعل شرط التكليف فلا تكليف بممتنع) .

والممتنع إما أن يكون امتناعه ذاتياً بحيث لا تقبل ذاته الوجوب كالجمع بين الضدين ، وإما عادياً يعني أنه في نفسه ممكن الوجود ولكن لا قبل للمكلف به، والكلام في كل منهما في طرفين : الأول من جهة جواز التكليف ، والثاني من الوقوع من الشارع .

المستحيل لذاته

المستحيل لذاته لا يجوز عقلاً التكليف به ، لأن التكليف معناه طلب إيقاع الفعل خارجاً فلا بد من تصور المكلف به كما طلب : وقد فرضنا أنه مستحيل لذاته فامتنع التكليف به ، وكذلك يمتنع التكليف الصوري لأنه ضرب من الهذيان وهو لا يجوز على الله .

المستحيل لأمر خارج

يراد به ما هو ممكن في ذاته ولكنه ليس من مقدور العبد ، وهذا القسم ملحق بالأول لأنه لا بد في التكليف من ملاحظة المكلف والمكلف به والنسبة بينهما وهي الإمكان الخاص أي إمكان وقوع هذا الفعل من المكلف ، والإمكان الذاتي لا يفيد هنا لأنه ليس مناطاً للتكليف ، وقد نسب إلى الأشعري رحمه الله القول بتجويز التكليف بهذا الضرب من الأفعال بل إن جميع التكاليف منه ولم ينقل هـذا عنه صراحة وإنما زعموه لازم مذهبه في هاتين القاعدتين :

١ ـ القدرة لا تكن إلا مع الفعل .

٢ ـ أفعال العباد مخلوقة لله ـ فعند التكليف لا قدرة للمكلف على الفعل فهو مستحيل منه ، ولما كان الفعل مخلوقاً لله غير مقدور له فقد كلف بما لا قدرة له عليه .

ولزوم هذا من القاعدة الأولى خطأ ، لأن القدرة هي مناط التكليف هي المكنة

وهي عبارة عن سلامة الأسباب والآلات وهي تتقدم العمل قطعاً : أما التي تقارن العمل وهي التي أرادها الأشعري فلا يناط بها التكليف ، والقرآن شاهد في كثير من آياته على أن التكليف يناط بالأولى لا بالثانية كقوله تعالى : (فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً) ، (ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلاً). أما القاعدة الثانية فإنها قد تنتج ذلك عند من يقول بالجبر المحض أو ما يساويه في المعنى وإن خالفه في اللفظ ، أما على رأي المحققين من أن هناك شيئاً يوجده العبد وهو العزم المصمم على العمل بلا تردد والتوجه الصادق إليه طلب إياه – وهذا معنى الكسب عند المحققين – فلا ، فإذا عزم المكلف ذلك العزم وجد الفعل أثره بقدور له ، وكون الأفعال مخلوقة لله تعالى لا ينافي قدرة العبد على هذا العزم . فظهر من ذلك أن القاعدة الثانية لا يلزم منها ما التزمه أصحاب الأشعري إلا إذا جعلوه جبرياً أو في حكم الجبريين .

ما لا يكون ، لسبق علم الله أنه لا يكون

احتج قوم على جواز التكليف بالمستحيل ، أن الله كلف قوماً بأعمال سبق في علمه أنهم لا يعملونها وصرح بذلك في كتابه العزيز فقال : (سواء عليهم أأنذرتهم أم لم تنذرهم لا يؤمنون) وهو مع ذلك كلفهم بالإيمان .

والجواب عن ذلك أن العلم لا أثر له في وجود الفعل ولا في عدمه ، إذ ليس مما يسلب قدرة العزم على الفعل عند خلق الاختيار فما يقع من الأفعال موافقاً لعلم الله القديم لا يؤثر العلم في وجوده إنما يقع بكسب العبد مختاراً فيه .

وغاية الأمر أن الله سبحانه وتعالى له كمال العلم فكان علمه محيطاً بكل ما يكون أنه سيكون وذلك لا يسلب الفاعلين اختيارهم عند الفعل وعزمهم عليه وهو الذي كلفوا به .

الشاق من الأعمال

من الأعمال ما يدخل تحت مقدور المكلف ولكنه يشق عليه فعله وكلامنا الآن فيه .

والعمل الشاق ضربان :

الأول : ما يكون خارجاً عن المعتاد في الأعمال بحيث يشوش على النفوس تصرفها ويقلها في القيام بما فيه تلك المشقة .

الثاني : ألا تكون المشقة فيه واصلة الى حد الضرب الأول ، ولكن نفس التكليف به زيادة على ما جرت به العادات قبل التكليف فهو شاق على النفس ، ولذلك أطلق عليه لفظ التكليف إذ هو في اللغة يقتضي معنى المشقة .

فأما الضرب الأول فلا مراء في جواز التكليف به عقلاً لأنه ممكن الوقوع كما لا مراء في أن الشارع لم يقصد بالتكليف الإعنات ، والدليل على ذلك :

١ — نصوص الكتاب قال تعالى : (يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر) وقال (ويضع عنهم إصرهم والأغلال التي كانت عليهم) وقال (ما يريد الله ليجعل عليكم في الدين من حرج) الى غير ذلك من الآيات .

٢ — ما ثبت من مشروعية الرخص كالفطر للمريض والمسافر وأكل الميتة للمضطر . وهذا يدل على مطلق رفع الحرج ولو كان الشارع قاصداً للمشقة في التكليف لما كان هناك ترخيص ولا تخفيف .

٣ — الإجماع على عدم وقوعه في التكليف .

وأما الضرب الثاني فلا شبهة أن الشارع قاصد للتكليف بما يلزم كلفة ومشقة ما ، ولكنها لا تسمى في العادة المستمرة ولكن هذه المعتادة الحاصلة في طريق الفعل ليست مقصودة للشارع من جهة نفس المشقة بل من جهة ما في نفس الفعل من المصالح العائده على المكلف كما يفعل الطبيب بإسقاء المريض أحياناً الدواء المر البشع فإنه لا يقصد إيلامه وإعناته وإنما يقصد الغاية المترتبة على ذلك الدواء من صلاح بنية المريض . والدليل على أن الشارع لا يقصد نفس المشقة ما تقدم من الأدلة على الضرب الأول .

ومتى ثبت أن المشقة ليست مقصودة بالذات للشارع فليس للمكلف أن يقصدها في التكليف نظراً إلى عظم أجرها ، وله أن يقصد العمل الذي يعظم أجره لعظم مشقته من حيث هو عمل نافع .

أما الأول فلأنه ليس للمكلف أن يفعل ما يخالف قصد الشارع ، واذا قصد إيقاع المشقة ، فقد خالف قصد الشارع ، وكل عمل يخالف به قصد الشارع فهو باطل لا أجر فيه .

وأما الثاني فلأنه شأن التكليف في العمل كله .

ولا يعارض هذا مـا ورد من قول رسول الله ﷺ لبني سلمة وقد أرادوا القرب من مسجده : « دياركم تكتب لكم آثاركم ، دياركم تكتب لكم آثاركم » وقال : « إن لكم بكل خطوة درجة » إذ أن هذا يدل على أن قصد المكلف الى التشديد على نفسه في العبادة صحيح مثاب عليـه ، لأن أولئك الذين أحبوا الانتقال أمرهم عليه الصلاة والسلام بالقرار في دارهم لعظم الأجر بكثرة الخطأ .

والجواب : أن هذا الحديث لم يقصد فيـه الى نفس المشقة ، فقد ورد في البخاري ما يفسره ، فإنه زاد فيه : وكره أن تعرى المدينة قبل ذلك لئلا تخلو ناحيتهم من حراستها .

أصل

الأفعال المأذون فيها إذا تسبب عنها مشقة غير معتادة ، فإما أن تكون حاصلة بسبب المكلف ، واختيارة مع أن ذلك الفعل لا يقتضيها أو لا ، فان كانت من القسم الأول كان ذلك منهياً عنه وغير صحيح التعبد بـه ، لأن الشارع لا يقصد الحرج فيما أذن فيه ، فقد رد رسول الله ﷺ على من نذر أن يصوم قائماً في الشمس ، فأمره بإتمام صومه ، ونهاه عن القيام في الشمس ، وقال : « هلك المتنطعون » لأن الله لم يضع تعذيب النفوس سبباً للتقرب إليه ولا لنيل ما عنده .

وإن كانت المشقة تابعة للعمل كالمريض غير القادر على الصوم أو الصلاة قائماً والحاج لا يقدر على الحج ماشياً أو راكباً إلا بمشقة ، فهـذا الذي شرعت له الرخص فإن عمل بها فذاك ، وإن أراد العمل بالعزيمة فهو على وجهين :

الأول : أن يعلم أو يظن أنه يدخل على نفسه أو جسمه أو عقله أو عادتـه فساد يتحرج به ويكره بسببه العمل فهذا أمر ليس له وكذلك إن لم يعلم ولم يظن ،

ولكن لما دخل في العمل دخل عليه ذلك ، فحكمه الإمساك عما أدخل عليه التشويش ، وفي مثل هذا جاء (ليس من البر الصيام في السفر) .

الثاني : أن يعلم أو يظن أنه لا يدخل عليه ذلك الفساد ، ولكن في العمل مشقة غير معتادة ، فهذا أيضاً موضع لمشروعية الرخصة لأن زيادة المشقة مما ينشأ عنه العنت بل المشقة في نفسها هي العنت والحرج ، وان قدر على الصبر عليها مرة فهي مما لا يقدر على الصبر عليه عادة .

واعلم أن الحرج قد رفع عن المكلف لأمرين :

أحدهما : الخوف عن انقطاع من الطريق ، وبغض العبادة ، وكراهية التكليف . وينتظم تحت هذا المعنى الخوف من إدخال الفساد عليه في جسمه أو عقله أو ماله .

ثانيهما : عند مزاحمة الوظائف المتعلقة بالعبد المختلفة الأنواع مثل قيامه على أهله وولده ، فربما كان التوغل في بعض الأعمال شاغلاً عنها وقاطعاً بالمكلف دونها ، وربما أراد الحمل للطرفين على المبالغة في لاستقضاء فانقطع عنها .

فأما الأول فإن الله وضع هذه الشريعة حنيفة سمحة حفظ فيه على الخلق قلوبهم وحببها اليهم بذلك ، فلو عملوا على خلاف السماح والسهولة لدخل عليهم فيما كلفوا به ما لا تخلص به أعمالهم .

وأما الثاني فإن المكلف مطالب بأعمال ووظائف شرعية لا بد له منها ، فإذا أوغل في عمل شاق فربما قاطعه عن غيره ولا سيما حقوق الغير التي تتعلق به فتكون عبادته أو عمله الداخل فيه قطعاً عما كلفه الله به فيقصر فيه ، فيكون بذلك ملوماً غير معذور إذ المراد منه القيام بجميعها على وجه لا يخل بواحدة ولا بحال من أحواله .

هذا كله فيما كان من الأعمال يتسبب عنه مشقة وهو مأذون فيه ، فإن كان غير مأذون فيه وتسبب عنه مشقة فادحة فهو أظهر في المنع ، لأنه زاد على ارتكاب ما نهى عنه إدخال العنت والحرج على نفسه ، الا أنه قد يكون في الشرع سبباً لأمر شاق على المكلف ، ولكن لا يكون قصداً من الشارع لإدخال المشقة عليه ، وإنما قصد جلب مصلحة أو رد، مفسدة كالقصاص والعقوبات الناشئة عن

الأعمال الممنوعة فإنهـا زجر للفاعل وكف له عن العودة الى ذلك الفعل وعظة لغيره أن يقع في مثله .

وقد تكون المشقة الداخلية على المكلف من خارج لا بسببه ولا بسبب دخوله في عمل تنشأ عنه فههنا ليس للشارع قصد في إبقاء ذلك الألم وتلك المشقة عليها كما أنه ليس له قصد في التسبب في إدخالها على النفس . وقد فهم من مجموع الشريعة الإذن في دفع المؤذيات والمؤلمات رفعاً للمشقة اللاحقة ، بل أذن لهم في التحرز عنها عند توقعها وان لم تقع تكملة لمقصود العبد كالإذن في الجوع والعطش والحر والبرد ، وفي التداوي عند وقوع الأمراض ، وفي التوقي من كل مؤذ آدمياً كان أو غيره ، والتحرز من المتوقعات حتى يقدم العدة لها ، وهكذا سائر ما يقوم به عيشه من درء المفاسد وجلب المصالح .

فـرع

قد تكون المشقة الناشئة من التكليف خاصة بالمكلف وحده ، وقد تكون عامة له ولغيره ، وقد تكون داخلة على غيره بسببه ، ومثال العامة له ولغيره الوالي المفتقر اليه لكونه ذا كفاءة فيما أسند اليه إلا أن الولاية تشغله عن الانقطاع الى العبادة ، فإنه اذا لم يقم بالولاية عم الفساد والضرر ، ويلحقه من ذلك ما يلحق غيره ، ومثال الداخلة على غيره دونه القاضي والعالم المفتقر اليهما إلا أن الدخول في الفتيا والقضاء يجرهما الى ما لا يجوز أو يشغلهما عن مهـم ديني أو دنيوي ، وهما اذا لم يقوما بذلك عم الضرر غيرهما من الناس فقد نشأ عن طلبهما لمصالحهما المأذون فيها والمطلوبة منهما فساد عام ، وعلى كل تقدير ، فالمشقة من حيث هي غير مقصودة للشارع فتكون غير مطلوبة ولا العمل المؤدي اليها مطلوباً فنشأ تعارض مشقتين . وإذا كان كذلك لزم النظر من وجه اجتماع المصلحتين مع انتفاء المشقتين إن أمكن ، وإن لم يمكن فلا بد من الترجيح ، فإذا كانت المصلحة العامة أعظم اعتبر جانبها وأهمل جانب المشقة الخاصة وإن كان العكس فالعكس .

أصل

المشقة التي تقع في طريق الأفعال وهي معتادة . فالشارع وإن لم يقصد وقوعها فليس بقاصد رفعها لأنه لو كان قاصداً رفعها لم يمكن بقاء التكليف معها لأن كل عمل عادي أو غير عادي يستلزم تعباً وتكليفاً على قدره قل أو جل ، إما في نفس العمل المكلف به ، وإما خروج المكلف عما كان فيه الى الدخول في عمل التكليف ، وإما فيهما معاً ، فاذا اقتضى الشرع رفع ذلك التعب كان ذلك اقتضاء لرفع العمل المكلف به من أصله : وذلك غير صحيح ، فكان ما يستلزمه غير صحيح[1] .

تقسيم القدرة الى ممكنة وميسرة :

قسم الحنفية القدرة التي هي شرط في التكليف الى نوعين : قدرة ممكنة ، وقدرة ميسرة .

فالأولى هي أدنى ما يتمكن به المأمور من أداء ما طلب منه سواء أكان بدنياً أم مالياً من غير حرج ؟ ويعبرون عنها بسلامة آلات الفعل وصحة أسبابه ، والذي تشترط له من الأفعال كالصلاة إن غلب على الظن فعله بالعزم عليه . فالواجب الأداء عيناً فإن لم يؤد فهو على وجهين : ألا يكون هناك تقصير حتى انقضى الوقت وهنا لا إثم ، والوجوب ينتقل الى القضاء إن كان ثمة خلف ، فان لم يكن له خلف كصلاة العيد فلا قضاء ولا إثم . والثاني أنه لا يؤدى بسبب التقصير ، وهذا يلحقه فيه الإثم سواء كان له خلف أو لا .

وإن لم يكن الفعل عند التمكن غالباً على الظن وجب الأداء لخلفه لا لعينه كمن تأهل في الجزء الأخير من الوقت ، فالوجوب إنما يظهر أثره في وجوب القضاء ، ومن المعقول ما اشترطه « زفر » من أنه لا يتوجه الخطاب إلا إذا كان قد بقي من الوقت ما يسع الصلاة ، وقال الشافعي : لا خطاب إلا إذا قد بقي من الوقت ما يسع ركعة .

ولا يشترط بقاء هذه القدرة للقضاء . لأن اشتراطها إنما كان لتوجه الخطاب

---

(١) تنبيه : الكلام على المشقات ملخص من الموافقات للامام الشاطبي .

وقد توجه ووجوب القضاء ليس إلا بقاء ذلك الوجوب ، لأن سببهما واحد عند الحنفية فلم يكن ثم وجوب جديد يحتاج إلى قدرة أخرى .

ومما اكتفى بالقدرة الممكنة في توجه الخطاب به الحج حيث اشترط له الاستطاعة وهي عبارة عن الزاد والراحلة ، فلو تمكن منهما وقت الحج ثم هلكت ثبت الحج في ذمته ديناً ، وكذلك صدقة الفطر حيث اشترط لها ملك المال فلو لم يؤدها وهلك المال بقي الواجب في ذمته .

والقدرة الميسرة هي الزائدة على مقدار التمكن باليسر ، وهذه اشترطت في أكثر الواجبات المالية كالزكاة فان الخطاب بها اشترط لتوجهه زيادة على الإمكان ما يتيسر به الأداء وهو حولان الحول الممكن من النمو ، ثم لم يوجب الشارع الا جزءاً قليلاً جداً من كثير ، ولهذا لو هلك المال سقطت الزكاة لفوات القدرة الميسرة وانتفى الوجوب اذا كان هناك دين لمنافاته اليسر والغنى إذ أن المال مشغول بحاجة أصلية وهي الدين ، واليسر إنما يتحقق بما فضل عنها ولو لم تسقط الزكاة بالهلاك والدين انقلب العسر يسراً ، أما الإستهلاك فلا يسقط الزكاة لما فيه من التعدي على حقوق الفقراء .

والسقوط بالهلاك مبني على أن الواجب جزء من العين ولهذا تسقط الزكاة بدفع النصاب كله بدون نية لوصول الجزء الواجب الى مستحقه قطعاً ، والنية إنما يحتاج اليها في التعيين عنه المزاحمة ولا مزاحمة هنا .

ومن الزكاة الكفارة بدليل أن الله خير القادر على جميع خصالها بين أعلاها وأدناها ، فإن هذا إذن للمكلف بما هو الأيسر عليه ، فلا يشترط لإجزاء الصوم فيها العجز المستدام فلو عجز وصام ثم أيسر بعد ذلك لا يبطل صومه ولا يؤمر باحدى الخصال الأخرى ، ولو فرط في التكفير حتى هلك ماله انتقل الوجوب إلى الصوم ، والإستهلاك هنا كالهلاك لأن المالي غير متعين لها بخلافة في الزكاة فإن الواجب جزء النصاب كما ذكرنا .

وإنما خالفت الكفارة الزكاة فوجبت مع الدين لأن المقصود بالزكاة إغناء الفقير شكراً لنعمة ، والغنى لا يكون مع الدين أو يكون قاصراً بقدر الدين ، أما الكفارة فوجبت زجراً عن الجناية وستراً لها ، والإغناء غير مقصود بها ولهذا تأدت بالصوم ، وعلى أن بعض الفقهاء سوى بينهما في السقوط بالدين وهو ظاهر .

مقتضى التكليف

لا تكليف إلا بفعل . وذلك في الأمر ظاهر . أما في النهي فإن المقصود به كف النفس عن النهي وذلك لا يكون إلا إذا دعت إليـه داعية . فلا تكليف تنجيزي قبلها ، فإذا قال الشارع : ولا تقربوا الزنا) فمعناه إن طلبت نفسك الزنا فكفها عنه لأنه إذا لم يخطر بالبال فكيف يتصور كفها عنه ؟ فهو تكليف معلق .

وإنما قصر الجمهور التكليف على الفعل لأنه هو كسب العبد فهو مقدوره ، أما العدم فليس مـن مقدوره لأنه ليس أثراً للقدرة ولا استمراره أيضاً وكون المكلف لم يشأ فلم يفعل لا يوجب أن استمرار العدم لقدرة المكلف فيكون ممتثلاً للنهي فإن عدم مشيئة الفعل أصلاً صورة لعدم الشعور بالتكليف فليس الثابت إلا مشيئة عدم الفعل فيتحقق الترك ، وقال بعض المعتزلة : قد يقتضي التكليف عدم الفعل ، ورد بأن المنتهي بالمنهي مثاب ولا يثاب الإنسان إلا على شيء والعدم ليس بشيء ، وإذا لم يصدر منه شيء فكيف يثاب : قال الغزالي : والصحيح أن الأمر فيه منقسم ، أما الصوم فالكف فيه مقصود ولذلك تشترط النية ، وأما الزنا وشرب الخمر فقـد نهى عن فعلها فسيعاقب فاعلها ومن لم يصدر منه ذلك فلا يعاقب ولا يثاب إلا إذا قصد كف الشهوة عنها مع التمكن فهو مثاب على فعله أما من لم يصدر منه المنهى عن فعله فلا يعاقب عليه ولا يثاب لأنه لم يصدر منـه شيء ولا يبعد أن يكون مقصود الشرع ألا تصدر منه الفواحش ولا يقصد منه التلبس بأضدادها .

ليس من شروط التكليف حصول الشرط الشرعي

للفعل المكلف به شروط شرعية تتوقف عليها صحته كالصلاة توقفت صحتها عـلى الإسلام والوضوء وستر العورة ، فهل يصح أن يطالب المكلف بالمشروط والشرط غير حاصل !

لا ينبغي أن يكون هناك خلاف في الجواب أن حصول الشرط الشرعي ليس شرطاً في صحة التكليف : بل يتوجه الطلب بالشرط والمشروط معاً ويكون مأموراً

بتقديم الشرط . ويترتب على ذلك أنه يجوز أن يخاطب الكفار بفروع الشريعة من صوم وصلاة ونحوهما كما يخاطب المحدث بالصلاة بشرط تقديم الوضوء ، ونسب إلى الحنفية مخالفة هذه القاعدة ولكنهم صرحوا أن ذلك غير صحيح وإنما ينازعون في جزئية من القاعدة الشكلية وهي المطلوبة التي شرطها الإيمان لا في القاعدة الكلية فيكون محل النزاع هو جواز تكليف الكفار بالفروع لا أنه جزئي من جزئيات قاعدة متنازع فيها .

الفروع الدينية : إما عقوبات وإما معاملات وإما عبادات ، وليس الأولان محل نزاع وإنما النزاع في مطالبته بالعبادات حتى يكون معاقباً على تركها في الآخرة كما يعاقب على ترك الإيمان فيضاعف له العذاب .

قال الشافعية : الكفار مكلفون بفروع الشريعة ، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى فيما يحكيه عن جواب المشركين في الدار الآخرة : (: ما سلككم في سقر قالوا لم نك من المصلين ولم نك نطعم المسكين وكنا نخوض مع الخائضين وكنا نكذب بيوم الدين حين أتانا اليقين) فأخبر أنهم استحقوا العذاب بعدم كونهم من المصلين ومطعمي المسكين كما استحقوه بتكذيبهم بيوم الدين ، وإن كان من مقالهم فإنه لم يرده عليهم بل أقرهم عليه ، وسواء علينا أقلنا بأن العذاب للأمرين أو أن أصله للتكذيب وغلظ عليهم بترك الفروع فإنه ينتج أنهم كانوا مطالبين في الدنيا بها ، ويؤكد ذلك أنه يترتب على نقيضه التسوية بين كافر باشر القتل وسائر المحظورات وبين من اقتصر على الكفر ، والتسوية بينهما خلاف الإجماع فضلاً عن أنها معقولة ومخالفة لنص قوله تعالى : (والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما ، يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيها مهانا ، نصت الآية على العذاب لمن جمع بين الكفر وهذه الجرائم فيدل ذلك على أنهم مطالبون بتركها كما هم مطالبون بترك الكفر . واختلف أئمة الحنفية في هذه المسألة فقال مشايخ سمرقند: ليسوا مخاطبين بالفروع ما داموا كفاراً ، وقال غيرهم إنهم مكلفون . ولكنهم اختلفوا : هل التكليف بها أداءً واعتقاداً أو اعتقاداً فقط ؟ فقال مشايخ العراق: إنهم مكلفون بها أداءً واعتقاداً ، وقال مشايخ بخاري : إنهم مكلفون اعتقاداً فقط بحيث أن العقاب إنما يكون على عدم الاعتقاد فقط .

ولم يقولوا هذه الأقوال نقلاً عن أبي حنيفة رحمه الله لأنه لم يحفظ عنه فيها قول ، وإنما استخرجوه من فروع مذهبية : منها أن محمداً قال فيمن نذر صوم شهر فارتد ثم أسلم إنه يلزمه الوفاء بنذره ، فقال البخاريون : إن ذلك يدل على أن الكفر يبطل وجوب أداء العبادات ولو كان الوجوب يتعلق بذممهم لما كان هناك داع لسقوط هذا النذر عنه بل يبقى شاغلاً ذمته حتى إذا أسلم أوفى ، قال ابن الهمام : ولو قلنا إن الردة تبطل القرب والتزام القربة في الذمة قربة فيبطل النذر ، لم يلزم ما قالوه ، ولو أغضينا النظر قليلاً عن الفروع ظهر لنا أنه لا معنى للتوقف في أن الكفار مطالبون بإجابة الرسول إلى الإيمان وإلى ما يستتبعه من العمل الصالح وهذا ما يستفاد من كثير من الخطابات الشرعية الموجهة إلى من كان يدعوه النبي ﷺ ، ولا حجة لهم في قولهم : لو وجبت هذه الفروع في ذمته لكان من اللازم قضاؤها إذا أسلم واللازم باطل ، لأنه خلاف الإجماع لأنا نقول إن هذه الملازمة باطلة لأن القضاء إنما كان يجب لو لم يرد في الشريعة دليل العفو عما مضى لكنه قد ورد فقال الله تعالى : (إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف) ، وقال عليه السلام : « الإسلام يجب ما قبله » والشريعة مبنية على المسامحة واللين فلو كان من الواجب على من أسلم أن يقضي جميع الفروض لكان في ذلك إبعاد للقلوب عن الإسلام والله يريد أن يحببه اليهم ويزينه في قلوبهم .

وبعد أن أقيمت الأدلة على وقوع تكليف الكفار بالفروع نقول إن هذه المسألة لا يترتب عليها فروع عملية ، وإنما غايتها : هل يستحق هؤلاء الناس عقوبة في الدار الآخرة على ما تركوه من الفروع الدينية أو لا ؟ أما في الدنيا على أنه لا يصح أداء هذه العبادة منهم ما داموا كفاراً ، وأنهم إذا أسلموا لا يطالبون بقضاء ما فاتهم ، فالقدر العملي متفق عليه ، والنزاع إنما هو في أمر أخروي .

المحكوم عليه وهو المكلف

تكليف المعدوم

وضع المتكلمون من الأصوليين موضع البحث مسألة تتعلق بتكليف المعدوم ، وليس البحث فيها مما يصح أن يجعل من مسائل أصول الفقه لأنها لا صلة بينها

وبين استنباط الأحكام الشرعية . وإنما هي مسألة كلامية ترجع إلى الخلاف بين المعتزلة وغيرهم في الكلام النفسي وثبوته لله تعالى .

معنى تكليف المعدوم قيام الطلب في الأزل ممن سيوجد مستوفياً شرائط التكليف وليس معناه تنجيز التكليف لأن ذلك لا معنى له ، فلا يصح له أن يكون محل خلاف .

قال الأشاعرة : إن المعدوم مكلف لأنـه لو لم يتعلق التكليف به لم يكن التكليف أزلياً واللازم باطل ، أما المقدمة الأولى فلأن من حقيقة التكليف التعلق فإذا كان هذا التعلق حادثاً كان التكليف حادثاً ، وذلك محال لأن كلام الله أزلي لامتناع قيام الحوادث به .

وقال غيرهم : لا . لأنه يلزم من التكليف أمر ونهي وخبر ، ومحـال أن يكون أمر ولا مأمور أو خبر ولا مخبر ، وقد رد هـذا بأنه إنما يلزم ذلك في الكلام اللفظي ذي التعلق التنجيزي والخطاب الشفوي في الخبر ، أما الطلب النفسي فتعلقه بالمعـدوم واقع نجده في طلب صلاح ولد سيوجد إن وجد ، وتجد معنى الخبر في نفسك متردداً للاعتبار وغيره ، أما حقيقة الأمرية والخبرية الممتعة بـلا مخاطب موجود فإن ذلك متى عرض التعلق التنجيزي واذا أثبتوه فبالمعنى المتقدم . وهذا كله إنما يكون اذا ثبت الكلام النفسي .

وبهذا البيان يتضح لك ما قدمناه من أن هذه المسألة من العوارى التي ليس لها أدنى فائدة عملية في أصول الفقه .

فهم المكلف الخطاب

من شروط توجيه التكلف قدرة من يوجه اليه على فهم الخطاب والمراد بالفهم تصور معاني الألفاظ التي بها التكليف ، وذلك لأن من أد للشارع بتوجيه الخطاب هو العمل أو دفع الحجة من الناس (لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل) وكلا الأمرين محال ممن لا شعور له وطلب المحال محال . ويدل هذا المعنى قوله تعالى (وما أرسلنا من رسول إلا بلسان قومه ليبين لهم) .

اعتراضان على هذا الأصل

قال قوم : إن تكليف من لا يفهم الخطاب قد ورد في الشريعة قال تعالى (يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) ومعنى ذلك اذا سكرتم فلا تقربوا الصلاة فهم حال سكرهم مكلفون بالكف عن الصلاة هم لا يفهمون الخطاب إذ ذاك ، وقال الفقهاء : إن كثيراً من عبارات السكران المعتدي بسكره معتبر حتى اذا طلق زوجته طلقت وحكم الشارع بينهما بالفرقة وجناياته يعاقب عليها .

والجواب عن الآية يظهر بعد بيان الظروف التي نزلت فيها . لما نزل قوله تعالى : (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما) تحرج بعض الصحابة من شربها وشربها آخرون ، حتى اذا صلى أحد الشاربين مرة وخلط في قراءته نزلت آية النساء طالبة من هؤلاء الذين لم يفقدوا رشدهم أن يتحاشوا الصلاة اذا سكروا وصارت ذاكرتهم لا تحافظ على نظام الآي فالآية خطاب لقوم يعقلون ويفهمون بدليل قدرتهم على قصد الصلاة وأداء أركانها ، وغاية أمرهم أن حافظتهم ضعفت عن استحضار الآيات غير مشوشة . والآية تشير من طرف خفي الى الكف عن شرب الخمر لأن حال النشوة تلزمهم ألا يصلوا وهم مأمورون أن لا يخرجوا الصلاة عن وقتها ولا يدرون متى يصحون فالكيس يقضي بعدم شربها محافظة على الصلاة ، لذلك امتنع بعض من كان يشربها حتى نزل البيان الشافي في آية المائدة .

أما ما حكم به الفقهاء من اعتبار بعض عبارات السكران المتعدي فإنه من باب ربط المسببات بأسبابها التي جعلت معتبرة عقوبة له (انظر السكران في عوارض الأهليه) .

الاعتراض الثاني

قال آخرون : قد ثبت أن الشريعة عامة (وما أرسلناك إلا كافة للناس بشيراً ونذيراً) وفي الناس عربي يفهم لسان القرآن وفيهم غير عربي لا يفهمه ، فكيف يوجه الخطاب باللسان العربي الى من لا يفهمه ؟ وهل هذا إلا مصادم

للأصل الذي قررناه ؟ ولا يمكن الخلاص من هذا الاعتراض مع المحافظة على الأصل إلا بأحد أمور ثلاثة :

(الأول) ترجمة الكتاب الكريم الى ألسنة من يدعون إلى الإسلام حتى يمكنهم فهمه .

(الثاني) أن يكون أول واجب ندعو اليه غير العرب أن يتعلموا اللسان العربي حتى يمكن بعد ذلك أن ندعوهم للإيمان وأن نبين لهم أصوله وفروعه وهم يفهمون .

(الثالث) أن يكون من الواجب على فئة من المسلمين أن يعرفوا بإتقان لغة الأمم التي يدعونها حتى يمكنهم أن يبلغوا الدعوة على وجهها .

أما الأمر الأول فلا يوجد دليل قطعي على جوازه فضلاً عن وجوبه إلا ما عرف من عمل النبي ﷺ فإنه أرسل كتبه إلى ملوك ليسوا من العرب ومنها كتاب قيصر وفيه هذه الآية الكريمة (قل يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم ألا نعبد إلا الله ولا نشرك به شيئاً ولا يتخذ بعضنا بعضاً أرباباً من دون الله فان تولوا فقولوا اشهدوا بأنا مسلمون) ولا بد أن تكون هذه الآية قد ترجمت إلى قيصر حتى فهمها . وما جاز على آية يجوز على غيرها . وقد كان من بالحبشة من المسلمين يفهمون النجاشي القرآن ولا طريق الى إفهامه إلا بالترجمة .

ويمكن أن يكون هذا القدر دليلاً على جواز ترجمة الكتاب الى اللغات المختلفة ، وتعتبر الترجمة تفسيراً لأن الترجمة الحقيقية تكاد تتعذر فإن كثيراً من آي الكتاب اختلف العرب في تفسيره وفي المراد منه .

ومع هذا فكثير من المتقدمين منعوا من ترجمة القرآن لأن الترجمة فكر المترجم وهو يخطيء ويصيب .

وأما الأمر الثاني فلا سبيل الى اختياره لأنا لم نر في أوامر الشريعة ما يطالب غير العرب بتعلم معربية . على أنه لو وجد لكان ابلاغه محتاجاً إلى ترجمة فهو غير مخلص .

فلم يبق إلا الأمر الثالث وهو أن يكون من الواجب على أهل الكفاية في الأمة تعلم لغات الأمم التي تدعي تعلماً متقناً يمكن من إقامة البرهان على صحة هذا الدين

القويم والقيام بعد ذلك بالدعوة حتى تقوم الحجة ، فإن قصر المسلمون في ذلك أثموا كلهم ولم تقم الحجة . ولهذا أصل في الشريعـة فإن رسول الله ﷺ كان يأمر بعض أصحابه بتعلم العبرانية حتى يكون رسولاً بينه وبين اليهود ، ولم يرسل الكتب الى كسرى وقيصر والمقوقس والنجاشي إلا على أيـد أناس يحسنون لغات الأمم التي أرسلوا اليها فهذا واجب لا تتم الدعوة بدونـه . والأصل الذي قررناه لا خلل فيه .

ويلزم من اشتراط الفهم التكليف اشتراط العقل . ولما لم يكن له قدر منضبط يناط به التكليف إذ هو درجات بعضها فوق بعض اعتبر الشارع له مناطاً منضبطاً وهو البلوغ عاقلاً . ويعرف كونه عاقلاً بما يصدر عنه من الأفعال . ولما كان الانسان يتقلب في أدوار بالنسبة لاستقلاله وعقله رأى الحنفيـة أن يذكروا أحكامه من بدء تكونه إلى تمام عقله فقسموا حياته الى أدوار أربعة :

الدور الأول : دور الجنين .

الدور الثـاني : دور الانفصال إلى التمييز .

الدور الثالث : دور التمييز إلى البلوغ .

الدور الرابع : ما بعد البلوغ .

والأهلية التي محلها الانسان نوعان : أهلية وجوب للحقوق المشروعة له وعليه ، وأهلية أداء وهي كونه معتبراً فعله شرعاً .

وأهلية الوجوب تكون بالذمة وهي الوصف الشرعي الذي يكون الانسان محلاً لأن يجب له وعليه ، وأهليـة الأداء بالعقل وهي قاصرة لقصوره والثابت معهـا صحة الأداء وكاملة بكماله والثابت معها وجوب الأداء ولنتكلم على جميع الأدوار الانسانية باعتبار قسمي الأهلية .

الدور الأول

الجنين اذا نظر اليه من كونه جزءاً من أمه يقر بقرارها وينتقل بانتقالها نحكم بعدم استقلاله فتنتفي عنه الذمة فلا يجب له ولا عليه ، واذا نظر اليه من جهـة كونه نفساً بحياة نحكم بثبوت الذمة له فهو أهل لأن يجب له وعليه .

لم يمكنهم أن يرجحوا احدى الجهتين على الأخرى من كل وجه فعاملوه من جهة كونه جزءاً من أمه بعدم أهليته للوجوب عليه ، وعاملوه من جهة استقلاله للوجوب له ، ولذلك تصح الوصية له ويرث ويلتحق نسبه ويصح عتقه منفرداً عن أمه ولا يجب في ماله ثمن ما اشترى له الولي .

وعندي أنه لا إرث له وهو جنين لأن سبب الإرث الولد ، وشرطه الانفصال حياً فلا يثبت له المال الموروث إلا بالانفصال حياً ولذلك لو انفصل ميتاً لا يوزع المال على ورثته وإنما يوزع على ورثة المورث كأن الجنين لم يكن ، وكذلك الوصية فإن الموصى به يرجع إلى ورثة الموصي لا إلى ورثة الجنين .

الدور الثاني

متى انفصل الجنين حياً ثبت استقلاله فتمت ذمته فصار أهلاً لأن يجب له وعليه ، ولكن فيما عليه تفصيل هاك بيانه :

إن كان المقصود مما يلزم الذمة مجرد المال ثبت في ذمته وذلك كمال الغرم المالي فيما هو من حقوق العباد والعوض في المعاوضات المالية والمؤن كالعشر والخراج ولا نظر الى ما فيها من العبادة والعقوبة لأنه ليس بمقصود ، والصلات التي تشبه المؤن كنفقة القريب ، والصلات التي تشبه العوض كنفقة الزوجة . أما الصلات التي تشبه العقوبات فلا تجب في ماله كالعقل وهو تحمل شيء من الدية مع العاقلة.

وإن كان المقصود مما يلزم الذمة هو الأداء فإنه لا يلزم ذمته لعجزه عن ذلك كالعبادات من الصلاة والصوم والزكاة لأن إيجابها للابتداء بالأداء اختياراً وليس من أهله ، ومن هنا أسقط محمد عنه زكاة الفطر ترجيحاً لمعنى العبادة ورجح الإمام وأبو يوسف فيها جانب المؤنة فأوجباها في ماله .

وإن كان المقصود مما يلزم الذمة العقوبة فكذلك لا تلزم ذمته كالقصاص وكحرمانه من الإرث بقتله مورثه لأن العقوبة جزاء التقصير وهو لا يوصف به .

الدور الثالث

بعد أن يميز الإنسان تثبت له أهلية الأداء القاصرة لقصور عقله .

والذي يثبت مع الأهلية القاصرة نوعان :

(الأول) حق الله وهو إما حسن لا يحتمل حسنه القبح كالإيمان ، وإما قبيح لا يحتمل قبحه الحسن كالكفر ، وإما متردد بينهما .

(الثاني) حق العبد وهو إما فيه نفع محض ، وإما ضرر محض وإما متردد بين النفع والضرر فإن كان حقاً لله حسناً لا يحتمل حسنه القبح وهو الإيمان صح منه متى وجد لأن فيه نفعاً محضاً له ، والوجود الحقيقي يتبع الحكمي إلا إذا قارنسه حجر الشارع ولم يوجد ، فضلاً عن أنه غير لائق .

وقد يعترض كونه نفعاً محضاً بأنه قد يترتب عليه ضرر الحرمان من الميراث إذا كان مورثه غير مسلم ؛ وفرقة الزوجية إن كانت غير كتابة . والجواب إن حكم الإسلام إنما هو ما وضع له وهو موضوع لسعادة الدارين ، وإذا كان يترتب عليه شيء غير مقصود وهو ما تقدم من الحرمان والفرقة فلا يخرجه ذلك عن حقيقة وضعه خصوصاً أن هذه النتائج غير لازمة بل قد يلزم ضدها وهو إرثه من قريبه المسلم .

وإن كان حقاً لله لا يحتمل قبحه الحسن وهو الكفر فإنه يصح منه أيضاً بالنسبة لأحكام الآخرة وكذلك بالنسبة لأحكام الدنيا على رأي الإمام ومحمد ؛ وقال أبو يوسف : لا يصح منه بالنسبة اليها لأنه ضرر محض ، وذلك مقتضى القياس .

ويبني على الأول أن امرأته المسلمة تبين منه ويحرم الميراث من مورثه المسلم لكنه لا يقتل لأن القتل معلول بكون المرتد محارباً وليس الصبي من أهل الحرابة، ولا يقتل أيضاً بعد بلوغه إذا استمر على ردته لأن في صحة إسلامه خلافاً بين العلماء أورث شبهه فيه .

وإن كان متردداً بين الحسن والقبح كالعبادات البدنية فذلك تصح منه لما فيها من المصلحة الأخروية إلا أنها لا تستتبع عهدة ، فلو شرع في صلاة لا يلزمه المضي فيها ، ولو أفسدها لا يجب عليه قضاؤها .

وإن كان حقاً للعبد ، وهو محض ، صحت مباشرته له من غيره حاجة إلى إذن وليه كقبول الهبة والصدقة . وتجب أجرته إذا أجر نفسه وعمل مع بطلان العقد لأنهم إنما أبطلوه لحق الصبي حتى لا يلحقه منه ضرر ، فإذا عمل بقي الأجر

نفعاً وتصح وكالته بلا عهده لأن ذلك نفع محض إذ يكتسب به إحسان التصرف وقد انتفت جهة الضرر وهي لزوم العهدة فتمحض نفعاً وإلى ذلك الإشارة بقوله تعالى : (وابتلوا اليتامى) ، ومعنى الابتلاء الاختبار بالتصرف قبل البلوغ (حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم) .

وإن كان ضرراً محضاً لا يملكه ولو أذن وليه كما لا يملكه غيره من ولي ووصي وقاض لأن ولاية غيره عليه نظرية وليس من النظر عليه إثباتها فيما هو ضرر محض في حقه وذلك كالطلاق والعتق والصدقة والهبة وان كان متردداً بين النفع والضرر ملكه مع إذن وليه لأنه أهل لحكم هذه التصرفات إذ أنه يملك البدل اذا باشرها وليه ، وأهل لإجراء هذه التصرفات حيث صحت وكالته بها وفيها نفع من حيث تحصيل مقصوده . ولما لوحظ أن هناك قصوراً ضم الى ذلك إذن وليه ليجيز هذا القصور ، ومثال هذا المتردد : البيع والإجارة والنكاح ففيها احتمال الربح والخسران .

الدور الرابع

بعد بلوغ الصبي تتم أهليته، الا أنه قد يعرض له عوارض بعضها يؤثر في هذه الأهلية وقد وضع لها الحنفية فصلاً خاصاً سموه عوارض الأهلية .

عوارض الأهلية

هي نوعان : عوارض سماوية أي ليست من قبل العبد ولا هي واقعة باختياره ، وعوارض مكتسبة أي واقعة باختيار العبد سواء كانت آتية من قبل نفسه أو من قبل غيره .

العوارض السماوية

(١) الجنون وهو اختلال في العقل يمنع من جريان الأفعال والأقوال على نهجه وهو ينافي شرط العبادات وهو النية فلا تصح منه ولا تجب عليه على تفصيل فيه .

الجنون إما ممتد وإما غير ممتد ، وهذا إما طارىء وإما أصلي ، والامتداد ليس له ضابط عام وإنما يختلف باختلاف العبادات . فالنسبة إلى الصلاة يتحقق الامتداد بالزيادة على يوم وليلة عندهمـــا أو بصيرورة الصلوات ، ستاعند محمد ، وفي الصوم باستغراق الشهر ليله ونهاره ، وفي الزكاة باستغراق الحول كله ، وقال أبو يوسف : لأكثره حكم الكل .

فإن كان ممتداً سقط معه وجوب العبادات فلا تشتغل بها ذمته .

وإن كان غير ممتد وهو طارىء لم يمنع التكليف لأنه عارض يمنع فهم الخطاب زال قبل الامتداد لأنه لا ينفي أصل الوجوب بالذمة وهي ثابتة له ، ولذلك يرث ويملك ، ومتى وجد الوجوب وهو اشتغال الذمة لزمته المطالبة لكنها سقطت في الممتد لأن الأداء غير ممكن لأنتفاء شرطه ، والقضاء يلزمه وهو مرفوع .

وإن كان غير ممتد وهو أصلي فحكمه عند محمد حكم الممتد لأنه أناط الإسقاط بكل من الامتداد والأصالة ، وقال أبو يوسف : حكمـــه كالطارىء إناطـــة للاسقاط بالامتداد .

(٢) العته : وهو اختـلال في العقل بحيث يختلط كلامـــه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة كلام المجانين ، وكذا سائر أموره ، وحكم المعتوه كالصبى المميز في جميع ما ذكر له .

(٣) النسيان : وهو عدم استحضار الشيء في وقت الحاجة اليه وهو لا ينافي أهلية الوجوب ، ولا وجوب الأداء لكمال العقل .

وحكمه أنه ليس عذراً في حقوق العباد ، أما حقوق الله فلها جهتان :

الأولى : استحقاق الإثم . الثانية : ترتب الأحكام على فعله .

فأما من الجهة الأولى فهو عذر لقوله عليه السلام : « وضع عن أمتي الخطأ والنسيان » لأن العقوبة الأخروية إنما تكون لقصد الجريمة وهو منتف عنه .

وأما من الجهة الثانية : فإن فعله يترتب عليـــه حكمه بشرطين : أن يكون هناك مذكر للناسى بما هو بصدده . وألا يكون هناك داع للفعل الذي فعله ، وذلك كأكل المصلي وكلامه . فكلاهما مفسد للصلاة لأن حالة المصلي مذكرة له بصلاته ولا داعي يدعوه الى الأكل في ذلك الوقت .

فإن فقد أحد الشرطين لم يترتب على فعل الناسي حكمه كأكل الصائم ، فإنه لا مذكر له والطبع داع للأكل وكترك الذابح التسمية .

(٤) النوم : وهو عارض يمنع فهم الخطاب فأوجب تأخير خطاب الأداء ولكنه لا ينافي أصل الوجوب لعدم إخلاله بالذمة ولذا وجب القضاء (أنظر ما قدمنا من وجوب القضاء عليه بسبب جديد) ، وأوجب إبطال جميع عباراته .

(٥) الإغماء : وهو عارض يمنع فهم الخطاب فوق منع النوم له ، فلزمه ما لزم النوم ولكونه يزيد عنه جعلوه ناقضاً للوضوء في جميع الأحوال حتى في الصلاة .

المرض

المرض لا ينافي أهلية الحكم والعبادة لأنه لا خلل في الذمة والعقل والنطق ولما فيه من العجز شرعت العبادة فيه على قدر المكنة .

ولما كان المرض سبباً للموت الذي هو علة الخلافة كان سبباً لتعلق حق الغريم والوارث بماله فكان سبباً للحجر عليه في جميع ماله بالنسبة للغريم الذي دينه مستغرق وفي الثلثين بالنسبة للورثة إذا اتصل به الموت ، وحينئذ يثبت الحجر مستنداً الى أول المرض وبذلك تكون التصرفات الصادرة منه — وهي محتملة الفسخ — صحيحة حين صدورها منه لصدورها من أهلها في محلها ثم تفسخ بعد الموت إن احتيج الى فسخها ، وإن لم تكن محتملة للفسخ . كأن أعتق عبده وهو مستغرق بالدين أو كانت قيمته تزيد على الثلث ، فلا ينقض العتق ويسعى العبد للغريم أو فيما زاد على الثلث بالنسة للوارث .

الحيض والنفاس

لا يسقطان أهلية الوجوب ولا الأداء إلا أنه ثبت أن الطهارة منهما شرط لصحة الصلاة والصوم فلا يمكن أداؤهما ، وانتفى قضاء الصلاة للحرج دون الصوم وللنهي عن أداء الصوم حالة الحيض والنفاس انتفى وجوب الأداء عليهما ، لأنه يستحيل أن يكون الشيء الواحد من جهة واحدة منهياً عنه واجباً أداؤه والقضاء إنما وجب لتحقق السبب وهو شهود الشهر .

الموت تسقط به الأحكام الدنيوية التكليفية كالزكاة والصوم والحج وغيرها ويبقى عليه إثم ما قصر فيه ، أما ما شرع عليه لحاجة غيره ، فلا يسقط وفيه تفصيل يتبين مما يأتي :

ان كان حقاً متعلقاً بعين بقي الحق ببقاء تلك العين كالأمانات والودائع والغصوب لأن المقصود حصولها لصاحبها وهذا يمكن بعد وفاته وليس المقصود الفعل حتى يقال ان الميت عاجز عنه بخلاف العبادات فإن المقصود منها الفعل .

وإن كان ديناً لم يبق بمجرد الذمة لضعفها بالموت ، وإنما يبقى اذا قويت بمال تركه أو كفيل كان بالدين قبل الموت : لأن المال هو محل الاستيفاء وذمة الكفيل تقوي ذمة الميت ، فإن لم يكن له مال ولا كفيل بالدين قبل الموت لم تصح الكفالة بالدين بعد الموت لسقوط الدين عن ذمة الميت بالموت فلا مطالبة ومتى سقطت المطالبة لم يبق محل للكفالة لأنها التزام المطالبة بما يطالب به الأصل هذا رأي الإمام ، وقال صاحباه وسائر الأئمة : تصح الكفالة لأن الميت لا يبرأ من الدين بالموت . ولذلك يطالب بالدين اذا ظهر له مال ، واذا تبرع أحد عن الميت ودفع الدين حل للدائن أخذه ولو كانت الذمة قد برئت بالموت لا يبرأ، والعجز عن المطالبة الناشيء عدم قدرة الميت لا يمنع صحة الكفالة ككفالة المفلس، ويدل على الصحة حديث جابر : « كان رسول الله ﷺ لا يصلى على رجل مات وعليه دين فأتى بميت . فقال : أعليه دين ؟ قالوا : نعم ، ديناران ، قال : صلوا على صاحبكم ، فقال أبو قتادة الأنصاري : هما علي يا رسول الله فصلى عليه » .

وإن كان مشروعاً بطريق الصلة لغيره كنفقة المحارم والزكاة وصدقة الفطر سقطت بالموت إلا أن يوصي فيعتبر من الثلث كغيره من التبرعات .

وأما ما شرع للميت فيبقي على ملكه من تركته قدر ما تندفع به تلك الحاجة وحاجته في وفاء ديونه وتنفيذ وصيته التي صرح الشارع بنفاذها وجهازه ، ويقدم من هذه الحاجات الدين المعلق بعين كالمرهون والمشترى قبل القبض فصاحب العين أحق بها ، ثم بقية ديونه ثم الوصية .

وأما ما لا يصلح لحاجته فالقصاص شرع لدرك الثأر . والمحتاج اليـه الورثة لا الميت ، ثم الجناية وقعت على حقهم لمـا كانوا ينتفعون بحياتـه ، وعلى حق الميت لحرمانه من حياته إلا أنه خرج عند ثبوت الحق عن أهلية الوجوب . فثبت ابتداء للورثة القائمين مقامه عنه . فالسبب انعقد في حق المورث . والحق وجب للورثة فصح عفوه رعاية لجانب السبب وصح عفوهم قبل الموت رعايـة لجانب الواجب . فكان القصاص ثابتاً ابتداء للكل . ولذلك قال أبو حنيفة : لا يورث القصاص لأن الإرث موقوف على الثبوت للمورث ثم النقل عنه إلى الورثة وليس الحال هنا كذلك فلا ينتصب بعض الورثة خصماً عن البقية ، ويجب أن تعاد بينة الحاضر إذا حضر الغائب لأن كلاً منهـم في حق القصاص كالمنفرد . وعند الصاحبين يورث لأن خلفه وهـو المال الذي يصالح عليه الجاني إجماعاً موروث إجماعاً ولا تصح المخالفة بين الأصل والخلف في الأحكام .

العوارض المكتسبة

(١) السكر

السكر هو غيبة العقل من خمر أو ما يشبهه حتى يختلط الكلام ويحصل الهذيان. وينقسم بحسب طريقه إلى نوعين :

الأول : ما طريقه غير محظور كسكر المضطر إلى شرب الخمر والسكر الحاصل من الأدوية وهذا حكمه ، مماثل للإغماء لا يصح معه تصرف ولا طلاق ولا عتاق.

الثاني : ما طريقه محرم وهذا لا يبطل التكليف فتلزم السكران الأحكام وتصبح عباراته مـن الطلاق /والعتاق والبيع والإقرار وتزويج الصغار والزوج والإقراض والاستقراض . وذلك لأن العقل قائم ، وإنما عرض فوات فهم الخطاب بمعصية فيبقى التكليف في حق الإثم ووجوب القضاء للعبادات التي تقضى شرعـاً . وفي مسألـة التزويج يشترط في الزوج أن يكون كفئاً لأن إضراره بنفسه لا يوجب إضرارها .

وإذا أقر السكران بما يحتمل الرجوع لا يحـد كما لو أقر بزنا أو شرب خمر

أو سرقة لأن حاله يوجب رجوعه وإن كان يضمن المسروق لأنه حق العبد ولا يحتمل الرجوع ، وإذا أقر بما لا يحتمل الرجوع كالقصاص والقذف وغيرهما أو باشر سبب الحد بأن زنى أو سرق أو قذف اقتص منه وحد إذا صحا

والخلاصة أن الفقهاء لم يجعلوا السكر مسقطاً للتكليف ولا مضيعاً للحقوق ولا مخففاً لمقدار الجرائم التي تصدر من السكران لأنه جريمة والجريمة لا يصح أن يستفيد منها صاحبها كما ذكر في متعلقات النهي .

(٢) الهزل

الهزل ألا يراد باللفظ ودلالته المعنى الحقيقي ولا المجازي . وهو المسمى في عرف الناس الآن العقود الصورية .

والذي يدخله الهزل من الأقوال ثلاثة :

(١) إنشاءات . (٢) إخبارات .

(٣) إعتقادات .

الهزل في الإنشاءات :

الإنشاء هو إحداث السبب الذي يستعقب حكماً شرعياً ، وهذه الأسباب قسمان :

(١) أسباب يمكن نقضها . (٢) أسباب لا يمكن نقضها .

فالأسباب التي يمكن نقضها كالبيع والإجارة ، وتحقق الهزل لا بد فيه من المواضعة ، فإن كانت على أصل العقد بأن اتفق العاقدان على التكلم بلفظ العقد ولا يريدان حكمه واتفقا بعد وقوعه أنهما كانا مصرين حين العقد على المواضعة كان حكم العقد كحكم ما شرط فيه الخيار لهما مؤبداً لأنهما قد رضيا بمباشرة العقد ولم يرضيا بحكمه ، فالعقد يكون فاسداً ولا يفيد الملك بالقبض لعدم اختيار الحكم وإذا نقضه أحدهما انتقض وليس لواحد منهما الاستقلال بإجازته . فإذا أجازاه جاز مطلقاً عند الصاحبين . وبشرط أن تكون الإجازة في بحر الأيام الثلاثة التالية للعقد عند الإمام . أما إذا اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء حين العقد أو

اختلفا فقال أحدهما كنا معرضين عن المواضعة حين العقد وقال الآخر كنا مصرين عليها . فالعقد عن أبي حنيفة صحيح عملاً بأن الأصل في العقود الصحة واللزوم حتى يقوم المعارض . والمواضعة عارض لم يتفقا عليه فلم يتأكد معارضاً للأصل ، وفاسد عند الصاحبين لأنهما اتفقا على حصول المواضعة ولم يتفقا على رفعها ، والعادة جرت بالبناء عليها متى سبقت فهي معارض قوي لأصل الصحة في العقود ، وأما إذا اتفقا على أنهما أعرضا حين العقد عن المواضعة وبنيا العقد على الجد فإنه صحيح إتفاقاً .

وإن كانت المواضعة على قدر العوض بأن تواضعاً على البيع بألفين والثمن في الحقيقة ألف . فأبو حنيفة يعمل بمقتضى ما ذكر في العقد سواء اتفقا على بقاء المواضعة حين العقد أو اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء ، أو اختلفا في الإعراض والبناء أو اتفقا على الإعراض عن المواضعة ، والفرق عنده بين الاتفاق على البناء هنا حيث قال بفساد العقد أن العمل بالمواضعة هنا يجعل قبول أحد الألفين شرطاً لقبول البيع بالألف فكأنه قال له : بعتك بألفين على ألا يجب أحدهما ، وهذا شرط فاسد لا يقتضيه العقد وفيه نفع لأحدهما وهو مفسد العقد فلو اعتبرت المواضعة في الثمن ترجيحاً للأصل وهو البيع ، وتصحيح العقد لا بد منه لأنه لا هزل فيه فبطل الثاني وهو اعتبار المواضعة بخلاف البناء في المواضعة على الأصل فإنه لم يوجد معارضة ، وقال الصاحبان : يعمل بالمواضعة إلا إذا اتفقا على أنهما أعرضا عنها حين العقد فيعمل بما ذكر في العقد .

وإن كانت المواضعة على جنس الثمن بأن اتفقا على إظهار العقد بمائة دينار وهو بينهما ألف درهم فاتفقوا على اعتبار ما ذكر في العقد وإلغاء المواضعة . والسبب في قول الصاحبين هنا بذلك في الإتفاق على البناء وقولهما في المواضعة على القدر باعتبار المواضعة أن العمل بالمواضعة مع الصحة هنا غير ممكن . لأن البيع يخلو عن بدل إذ باعتبار المواضعة يكون ألف درهم وليست مذكورة في العقد بل المذكور فيه مائة دينار وهي غير الثمن ، وعقد البيع إذا خلا عن الثمن بطل . ولا معنى لإبطال هذا العقد الذي فلزم اعتبار ما ذكر فيه من الثمن ، أما في القدر فإنه يمكن التصحيح مع اعتبار المواضعة فإنه ينعقد بالأقل المتواضع عليه المندرج في الأكثر المظهر .

والأسباب التي لا يمكن نقضها وهي التي لا يجري فيها الفسخ ولا الإقامة ثلاثة أنواع :

(١) أسباب لا مال فيها . (٢) أسباب فيها مال تبعاً .

(٣) أسباب فيها مال مقصود .

فإن كانت مما لا مال فيه كالطلاق والعتق والعفو عن القصاص واليمين والنذر كانت صحيحة والهزل باطل لأن المتكلم وقد رضي بالسبب الذي وضع شرعاً يستلزم رضاه بمسببه لأنه واقع شرعاً لا محالة .

وإن كان فيه مال تبعاً بأن يثبت بدون ذكره كالنكاح فقد يتواضعان على الأصل أو على القدر أو على الجنس فإن تواضعا على أصل النكاح ألغيت المواضعة ولزم النكاح مطلقاً لعدم تأثير الهزل فيه بالنص .

وإن تواضعا على القدرة واتفقا على البناء عمل بالمواضعة لا بما ذكر في العقد ولا تجيء العلة التي جعلت الإمام يقول في المواضعة على قدر الثمن أنه يعمل بما ذكر في العقد لأن النكاح لا تؤثر في صحته الشروط الفاسدة بخلاف البيع، وإن اتفقا على أنهما لم يحضرهما شيء أو اختلفا في الإعراض والبناء عمل بما ذكر في العقد — على ما رواه أبو يوسف عن الإمام — كالبيع وكذلك إن اتفقا على الإعراض .

وإن تواضعا على الجنس واتفقا على البناء وجب مهر المثل لخلو العقد عن مهر، إذ المسمى هزل ولا يثبت بالهزل المال والمتواضع عليه لم يذكر في العقد وإن اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء أو اختلفا في الإعراض والبناء فالواجب المسمى في العقد كالبيع والمواضعة باطلة . وعندهما يجب مهر المثل لترجيحهما المواضعة فيخلو العقد عن مهر وبالخلو يجب مهر المثل .

وإن كان فيه مال مقصود بألا يثبت المال بذكره كالخلع والعتق على مال والصلح عن دم العمد . واتفقا على الإعراض أو على عدم الحضور أو اختلفا في الإعراض والبناء لزم بطلاق والمال اتفقا — رجح أبو حنيفة في الأخيرين العقد على المواضعة على أصله لعدم تحقق المعارض لأنهما ذهلا عنه في صورة عدم الحضور ورجح مدعي الإعراض في صورة الاختلاف لأنه متمسك بالأصل في العقود وهو الصحة واللزوم ، وأما عندهما فلعدم تأثير الهزل في هذه الصور الثلاث.

وإن اتفقا على البناء فكذلك الحكم عند الصاحبين لأن المال وإن لم يثبت بالهزل لكنه تبع للطلاق من جهة أنه يستغنى عنه لولا القصد إلى ذكره . فإذا ثبت المتضمن وهو الطلاق ثبت ما في ضمنه وهو المال ، والتبعية من هذه الجهة لا تنافي أنه المقصود بالمعنى السابق وهو أنه لا يثبت إلا بالذكر . وعند أبي حنيفة : يتوقف الطلاق على مشيئة الزوجة – الطلاق بالمسمى على طريق الجد وإسقاط الهزل لأنه يمكن العمل بالمواضعة بناء على أن الخلع لا تفسده الشروط الفاسدة والشرط الفاسد هنا أن يتعلق الطلاق بجميع البدل ولا يقع في الحال بل يتوقف على اختيارها وإنما لم يتوقف على اختياره هو أيضاً لأن الخلع من جانب الزوج يمين وهو لا يحتمل شرط الخيار ، فإذا هزل به كان هزله كشرط الخيار لها .

وحكم العتق على مال والصلح عن الدم حكم الطلاق .

أما تسليم الشفعة هزلاً فإن كان قبل طلب المواثبة فهو كالسكوت فيبطلها ، وإن كان بعد بطل التسليم فتبقى الشفعة لأن تسليمها من جنس ما يبطل بالخيار لأنه في معنى التجارة لكونه استيفاء أحد العوضين على ملكه فيتوقف على الرضا بالحكم والهزل ينفيه .

ومثل تسليم الشفعة إبراء المديون الكفيل لأن في هذا الإبراء معنى التمليك وهو يرتد بالرد فيؤثر هذا الهزل .

الإخبارات والإعتقادات :

الهزل في الإخبارات عامة يبطلها لأن الإقرار يعتمد صحة المخبر به والهزل ينافي ذلك ويدل على عدمه كذلك الهزل في الإعتقادات وإنما حكموا بردة من قال كلمة الكفر هازلاً لاستخفافه .

(٣) السفــه

السفه خفة في الإنسان تبعثه على العمل في ماله بخلاف مقتضى العقل مع عدم اختلال العقل .

والسفه لا ينافي شيئاً من الأحكام الشرعية . فالسفيه يتوجه إليه الخطاب بحقوق الله وحقوق العباد – إلا أن الشريعة راعت ما فيه من المصلحة فقررت أن يمنع حرية التصرف في ماله صيانة له ، وفي ذلك تفصيل بيانه :

إذا قارن السفه بلوغه منع عنه ماله إجماعاً لقول الله تعالى : (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولاً معروفاً) ثم علق على دفع المال لهم عن إيناس الرشد فقال : (وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم) .

واعتبر أبو يوسف ومحمد حقيقة الرشد فمهما امتد زمن السفه لا يعطي ماله وإن بلغ من السن ما بلغ .

وجعل أبو حنيفة الرشد مظنة وهي بلوغه خمساً وعشرين سنة لأنه لا بد فيها من حصول رشد ما لمضى زمن التجربة وهو الشرط لأنه ورد في الكتاب منكراً بأدنى ما يتطلق الأسماء المنكرة .

أمـا الحجر عليه وهو أن يمنع نفاذ تصرفاته القولية المحتملة للفسخ ، كذلك خلاف . فقال أبو يوسف محمد : يحجر على السفيه نظراً له لأن فيه صيانة ماله ، والحاكم إنما نصب لينظر إلى مصلحة من لا قدرة له من المسلمين .

وقال أبو حنيفة : لا يحجر على السفيه لأن الحجر وإن ترتب عليه مصلحة يترتب عليه مفسدة تربو عليها وهي إهدار أهلية الحر الذي يلحقه بالجمادات وغاية السفه أن يفتقر ويتجرد من المال . ولا يجوز على الأدنى وهو المال بإهدار الأعلى وهو الأهلية .

قال الذين رجحوا الحجر : إن النص القاضي بمنع السفيه ماله حكمته الخوف من أنه يتلفه وإذا لم يحجر عليه بوقف تصرفاته أمكنه أن يتلفه بتلك التصرفات القولية فلا يفيد منع المال منه – وليست مصلحة الحجر قاصرة عليه بل فيها مصلحة عامة وهي دفع الضرر عن الناس لأنه لو لم يحجر عليه لأمكنه أن يلبس عليهم فيقرضونه فيتلف أموالهم والمصلحة الخاصة تهدر إذا عارضت المصلحة العامة.
ومن ذلك أنهم أوجبوا الحجر على الطبيب الجاهل والمفتي الذي يعلم الناس الحيل والمكارى المفلس وإن كان في ذلك إضاعة لحريتهم لكنه يدرأ عن العامة مفاسد، فإن الأول يضر الأديان والثالث يضر الأموال :

وجمهور الفقهاء يخالفون أبا حنيفة رحمه الله .

وبعد إتفاق أبي يوسف ومحمد على الحجر اختلفا ، فقال محمد : يثبت الحجر بحصول السفه ولا يتوقف على القضاء لأن السفه هو العلة في الحجر فمتى وجد كان الحجر . وقال أبو يوسف : لا يثبت الحجر إلا بقضاء القاضي لأنه من الفصول المجتهد فيها بسبب أنه متردد بين مصلحة هي النظر للسفيه بإبقاء ملكه ومفسدة إهدار عبارته والذي يرجح إحداهما هو القضاء .

وأيضاً أن السفه صفة للإنسان تعرفها تصرفاته فإن كانت تصرفاته منافية لمقتضى العقل والتدبير دلت على سفهه . ومن هو الذي له القول الفصل في الحكم على هذه التصرفات ؟ ليس إلا القاضي الذي يستقرىء الحوادث ويكون منها حكماً على الشخص أو له .

والقول بثبوت الحجر بنفس من غير قضاء تغرير بالناس لأن كل فرد يعامله من غير أن يكون عنده ما يدل على عدم نفاذ تصرفاته، وربما لم يكن له مقصد شيء فتثبت للولي حق إبطال هذه التصرفات أو إجازتها وفي هذا إلحاق الضرر بالناس من غير مقتض .

أما الحجر على المديون إذا خيف منه أن يضر مداينيه بالمواضعة مع غيره بيعاً أو إقراراً فاتفقا على أنه لا يثبت إلا بالقضاء لأنه نظر للغرماء فيتوقف على طلبهم وحكم القاضي لا يتصرف المديون في المال الذي في يده وقت الحجر إلا معهم ، وأما ما أصابه بعد الحجر فلا يلحقه حكم الحجر بل له أن يتصرف فيه وحده .

(٤) السفر

السفر لا ينافي أهلية الأحكام ولكن الشارع جعله سبباً للتخفيف فشرعت ركعتين إبتداء ورخص له في ترك الصوم . غير أن في ذلك تفصيلاً وهاك بيانه :

إن وجد السفر أول اليوم فله أن يفطر وأن يصوم وإذا شرع في الصوم فليس له أن يفطر ، ولكن إذا أفطر لا كفارة عليه لتمكن الشبهة .

وإذا عرض السفر أثناء اليوم لا يحل الفطر . فإن أفطر قبل عروض السفر ثم

سافر فعليه الكفارة لأن السبب حصل باختياره وقد تقررت الكفارة قبله وإذا عرض السفر ثم أفطر لم يكن ذلك له وإنما لا تجب عليه الكفارة لتمكن الشبهة .

ويثبت قصر الرباعية للمسافر بمجرد الشروع في السفر لا بتحققه ، لأنه لا يتحقق إلا بعد أن يسافر ثلاثة أيام بلياليها أو ما يوازي ذلك . ولو أقام قبل التحقق تصح الإقامة ولزمت أحكامها ولو كان في المفازة ، أما بعد تحقق السفر السفر فلا تصح إقامته إلا مكان يصلح للإقامة من مصر أو قرية لأن ذلك رفع السفر بعد تحققه فلا تؤثر فيه الإقامة في غير محلها .

ولا يمنع سفر المعصية الرخصة كما قدمنا ذلك في متعلق أحكام النهي .

(٥) الخطـأ

الخطأ أن يقصد بالفعل غير المحل الذي تقصد به الجناية . مثاله : صائم تمضمض فسرى الماء الى حلقه ، ورامي صيد أصاب إنساناً ، فإن الصائم قاصد إدخال الماء إلى فيه لا الى حلقه ، الذي هو محل الجناية ، والرامي قاصد الطير لا الإنسان . والخطأ فيه جناية عدم التثبت ولذا يؤاخذ به من هذه الجهة ، فلا تقدر العقوبة فيه بقدر الجريمة نفسها وإنما بقدر عدم التثبت الذي أدى الى حصولها والحقوق بالنسبة للخطأ نوعان : حقوق لله ، وحقوق للعبد .

فأما حقوق الله فقد جعل الشارع الخطأ عذراً فيها إذا اجتهد لأنه تثبت على قدر ما يمكنه فرضاً وجعله شبهة تدرأ العقوبات فلا يؤاخذ المخطىء بحد ولا قصاص لما قلنا إن العقوبة فيه ليست على قدر الجريمة نفسها .

وأما حقوق العبد فليس الخطأ عذراً فيها فيضمن المتلف خطأ قيمة ما أتلف وعليه الدية في القتل لأنها تعويض مالي عما أصاب ورثة المقتول من الضرر لكن خفف عنه هذا التعويض فوجبت الدية مخففة ، ولما فيه من التقصير وجب به ما تردد بين العقوبة والعبادة وهو الكفارة .

وأوقع الحنفية طلاق المخطىء قضاء لأن الغفلة عن معنى اللفظ خفي وفي الوقوف على قصد حرج لأنه أمر باطن وله سبب ظاهر وهو العقل والبلوغ فأقيم تمييز البلوغ مقامه قال ابن الهمام : أما فيما بينه وبين الله فهي امرأته .

(٦) الإكراه

الإكراه حمل الإنسان غيره على ما لا يرضاه قولاً أو فعلاً بحيث او خلى ونفسه لما باشره .

وقبل الكلام على أحكامه نبين معني كلمتين تردان في حكمه وهما الاختيار والرضا .

فالاختيار معناه ترجيح فعل الشيء على تركه والرضا الارتياح إلى فعل الشيء وجميع الأفعال الصادرة عن الإنسان لا بد لها من اختيار إلا أنه قد يكون صحيحاً إذا كان منبعثاً عن رغبة ، وقد يكون فاسداً إذا كان ترجيحاً لأهون شرين . ولا يلزم من وجود الفعل من الإنسان رضاه به أي ارتياحه إليه .

قسم الحنفية الإكراه إلى قسمين :

الأول : إكراه ملجىء ، وهو أن يكون السبب الذي به الإضطرار إلى الفعل يفوت نفساً أو عضواً وغلب على الفاعل حصوله .

الثاني : إكراه غير ملجىء . وهو أن يكون السبب الذي به التهديد ضرباً لا يفضي إلى تلف عضو أو حبساً .

وحكم الأول أنه يفسد الاختيار ويعدم الرضا ، وحكم الثاني أنه يعدم الرضا ولا يفسد الاختيار .

والذي لاحظوه في هذا التقسيم هو القدره على الصبر وعدمها، فالأول لا قدرة على الصبر معه ولذلك جعلوا الاختيار فيه فاسداً والثاني يمكن الصبر عليه فلم يجعلوه مؤثراً في الاختيار :

ونحن نرى أن جعل فوات النفس والعضو هو وحده الذي يزيل عن الإنسان قدرة الصبر وما عداه لا يزيلها غير واضح ، لأن تأثير الأذى في أنفس الناس غير متحد ، فمن الناس من لا يمكنه الصبر على قليل الضرب والحبس بل والإهانة، ومنهم من يصبر على كل شيء حتى الموت ، فلم يكن ما لاحظوه مناطاً صحيحاً لاعتبار الإكراه ملجئاً أو غير ملجىء لأن ذلك لا يطرد ولا يغلب .

أثر الإكراه :

المكره عليه ثلاث أقسام :

الأول : أقوال لا تقبل الفسخ . الثاني : أقوال تقبله . الثالث أفعال .

أما القسم الأول فلا تأثير للإكراه فيه من حيث نفاذه ، فإذا أكره على طلاق زوجته أو عتق عبد — نفذ سواء كان الإكراه ملجئاً أو غير ملجيء وإذا قارنه إتلاف مالي ضمنه الحامل فيضمن قيمة العبد ، ولو لم يقل الحنفية بنفاذ هـذه الأقوال لما كان لأيمان البيعة في عهدهم قيمة ، لأن الناس كانوا يحلفونها مكرهين وخالفهم في ذلك سائر الأئمة المجتهدين لأنهم لم يروا تحميل القائل تبعة قوله مع ظهور أنه لم يفعله رغبة فيه ولا اختياراً له وإنما هو بسلطان قاس لم يجد حيلة في دفعه عنه . والسنة تساعدهم على ذلك .

وأما القسم الثاني فأثر الإكراه فيه الإفساد مع الانعقاد لوجود المحلية ، فإذا باع أو أقر مكرهاً كان البيع فاسداً والإقرار لاغياً لقيام القرينة على عدم صدق الخبر ، وسواء في ذلك الإكراه الملجيء وغيره . كان من اللازم أن يحكم بعدم انعقاد البيع أصلاً لظهور أن التراضي من ماهية العقود لا أنه شرط فيها ولذلك يعرفون البيع بأنـه مبادلة مال بمال عن تراض وإن كان بعض الفقهاء ينكر أن كلمة عن تراض من تمام التعريف ويرى الاقتصار فيه على مبادلة مال بمال .

والقسم الثالث يتنوع إلى نوعين :

الأول : ما لا يمكن فيه أن يكون الفاعل آلة للحامل ، وهنا لا أثر للإكراه فيه بل يلزم الفاعل حكمه ويقتصر عليه ، ومثال ذلك الزنا وإفساد الصوم وشرب الخمر فيفسد صوم الفاعل ، ولكن لما كان الزنا والشرب يوجبان حداً والحدود تسقط بالشبهات لم يوجبوا على الفاعل حداً .

الثاني : ما يمكن أن يكون فيـه الفاعل آلة للحامل وهذا على وجهين : الأول : أن يلزم على اعتبار الفاعل آلة تبدل محـل الجناية الذي يستلزم مخالفة الحامل فيما أكره عليه والمخالفة تنتج بطلان الإكراه لأنه متى خالف فقـد فعل طائعاً لا مكرهاً وهذاحكمه كالنوع الأول ، وهاك مثالين له :

(أ) أكره محرماً آخر على قتل صيد والقتل جناية على الإحرام فالحامل أراد من الفاعل الجناية على إحرام نفسه فلو جعلنا الفاعل آلة للحامل كان الفعل جناية على إحرام الحامل وهو غير ما أكره عليه فيبطل الإكراه ، لذلك قالوا إن الفاعل ضامن جزاء ما قتل من الصيد ، وإنما أشركوا معه الحامل في الضمان لأنه فوق الدال على الصيد ، وقد ضمنوا الدال فهذا أولى .

(ب) أكره شخص آخر على بيع متاع له وتسليمه . أراد الحامل من الفاعل أن يبيع ويسلم تسليماً هو أثر البيع فلو جعلنا آلة في التسليم للحامل تبدل الحال لأنه يصير هذا التسليم تسليم مغصوب اغتصبه الحامل ثم سلم إلى المشترى وليس هذا هو المقصود بالإكراه ، ولذلك قالوا إن التسليم ينسب للفاعل فيلتحق بالعقد الفاسد فيملكه المشترى ملكاً فاسداً كسائر البيوع الفاسدة .

الثاني : ألا يلزم على اعتباره آلة تبدل محل الجناية وهذا فيه تفصيل بين أن يكون الإكراه ملجئاً أو غير ملجيء .

فإن كان ملجئاً نسب الفعل إلى الحامل ابتداء ، ومثال ذلك الإكراه على إتلاف مال أو إتلاف نفس فيلزم الحامل ضمان المال ويقتص منه وحده في القتل العمد كما هو رأي أبي حنيفة ومحمد ، ويلزمه الكفارة ، وأسقط عنه أبو يوسف القصاص لأن العلة وهي مباشرة الجناية لم توجد . ومن هذه الجهة وهي المباشرة قال زفر بالقصاص من الفاعل وحده لأنه هو المباشر والمباشرة هي العلة في ثبوت القصاص – وإن كان القتل خطأ كما لو أكرهه على رمي صيد فأصاب إنساناً لزمت الدية عاقلة الحامل ويحرم الحامل من الإرث إذا أكره على قتل من يرثه الحامل ولا يحرم الفاعل الإرث إذا أكره على قتل من يرثه . ويأثم كل من الفاعل والحامل في العمد والخطأ لعدم التثبت ، أما الحامل فلحمله ، وأما الفاعل فلأنه آثر حياة نفسه على من هو مثله وفي الخطأ لعدم التثبت ، وسيأتي تفصيل ذلك . وإن كان الإكراه غير ملجيء اقتصر الحكم على الفاعل لعدم فساد اختياره فيضمن ما أتلفه من الأموال ويقتص منه في القتل العمد .

هذا كله من حيث نسبة الفعل إلى الحامل والفاعل .

أما من حيث حل الإقدام من الفاعل على الفعل وعدمه ففيه تفصيل : وذلك

أن المحرم الذي يكره عليه إما محرم لا تسقط حرمته ولا يرخص فيه كالقتل وجرح الغير وزنا الرجل ، وهذا لا يحل الإكراه والإقدام عليه — وإما محرم تسقط حرمته عند الاضطرار ويرخص فيه كأكل الميتة والخمر والخنزير وهذا يبيح الإكراه الملجيء والإقدام عليه لأنه نوع من الاضطرار وقد قال الله سبحانه وتعالى : (إلا ما اضطررتم إليه) ، ويأثم إذا تأخر .

أما ما يرخص فيه من غير أن تسقط حرمته كالتكلم بكلمة الكفر وإتلاف مال المسلم وما يحتمل السقوط بالأعذار كالصلاة والصيام والزكاة والحج فهذا يبيح له الإكراه والإقدام عليه لكنه لو صبر فلم يقدم لم يأثم بل يكون مثاباً ولو قتل كان شهيداً (راجع فصل الرخص) .

ولا يبيح الإكراه غير الملجيء الإقدام على القسم الثاني وهو ما تسقط حرمته بالاضطرار وإنما يورث شبهة تسقط الحد في شرب الخمر استحساناً .

وإذ قد بينا أصل الحنفية في الإكراه فلتبين أصل الشافعي فيه لأنه أيسر وأعدل . قسم الشافعي الإكراه الى قسمين :

(١) إكراه بحق . (٢) إكراه بغير حق .

فإن كان إكراهاً بحق لا تنقطع نسبة الفعل عن الفاعل فيصح بيع المديون القادر على وفاء دينه ماله للإيفاء ويصح طلاق المولى من زوجته بعد انقضاء المدة .

وإن كان بغير حق فهو على نوعين . الأول الإكراه على فعل أباح الشارع الإقدام عليه بسبب الإكراه ، وهذا حكمه أن تنقطع نسبة الفعل عن الفاعل سواء كان قولاً أو فعلاً . لأن صحة القول إنما تكون بقصد المعنى وصحة العمل إنما تكون باختياره ، والإكراه يفسدهما . ونسبة الفعل الى الفاعل من رضاه إضرار به والعصمة تدفعه ، ثم إذا أمكنت نسبته الى الحامل نسب اليه لو أكره إنساناً على إتلاف مال غيره كان الضامن هو الحامل وإذا لم تمكن نسبته الى الحامل لغا ، كما لو أكره على طلاق أو عتق أو بيع أو إقرار .

الثاني : الإكراه على فعل لم يبح الشارع الإقدام عليه بالإكراه كالقتل والزنا ، وهذا لا تنقطع نسبته عن الفاعل فيقتص من الفاعل لمباشرة القتل كما يقتص عنده من الفاعل لتسببه .

والإكراه عند الشافعي بحبس مخلد وضرب مبرح وقتل سواء في الحكم، بخلاف إتلاف المال وإذهاب الجاه ، وترد الملاحظة السابقة على هذا ، والله أعلم .

* * *

الكتاب الثاني

في كيفية استثمار الأحكام من الألفاظ

من عادة الأصوليين أن يبدأوا مباحث هذا الباب بمسألة وضع اللغات ، أهي اصطلاح أم توقيف ؟ ولم نرَ لإدخالها في هذا الفن سبباً يحمل عليه وإنما يبحث فيها مؤرخو اللغات والذي يهمنا من اللغة معرفة الطرق التي تثبت بها .

طرق معرفة اللغة

(طرق معرفة اللغة : النقل المتواتر أو أخبار الآحاد أو استنباط العقل من النقل ، ولا قياس في اللغة) .

الطرق التي ندرك بها معاني الألفاظ هي إما النقل المتواتر وهو ما رواه جمع يؤمن عدم تواطؤهم على الكذب كألفاظ السماء والأرض والنار والهواء ومشاكل ذلك ، وأما أخبار الآحاد كغريب الألفاظ ، وأما استنباط العقل من النقل كما يقال الجمع المحلى عام لأنه لو لم يكن عاماً متناولاً لجميع الأفراد لم يجز فيه الاستثناء . أما العقل الصرف فلا شأن له في إدراك اللغات .

بقيت مسألة تنازع فيها الأصوليون وهي ثبوت اللغة بالقياس ، ومعنى ذلك أن يسمى مسمى بإسم وفي ذلك المسمى معنى يظن اعتباره في التسمية لدورانها مع ذلك المعنى ثم يوجد ذلك المعنى في غير المسمى الذي ثبت وضع اللفظ له فهل يصح إطلاق ذلك اللفظ على المسمى الذي وجد فيه ذلك المعنى إطلاقاً حقيقياً كما يطلق على المسمى الذي نقل وضعه له أو لا يصح ذلك الإطلاق .

مثاله : الخمر ثبت وضعه للنيء من ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد، وفيه معنى الستر لأنه يستر العقل . ويظن أن هـــذا المعنى هو علة التسمية ، ثم وجد ذلك المعنى نفسه في النبيذ المتخذ من التمر أو التفاح مثلاً ، فهـــل يصح إطلاق لفظ الخمر عليه إطلاقاً حقيقياً . كما يطلق على المعتصر من العنب ، أو يختص الإطلاق الحقيقي بما خامر من ماء العنب ؟ ومثله لفظ السارق وضع لمن يأخذ المال خفية من حرز ، وقد وجد ذلك المعنى وهو الأخذ خفية في النباش الذي يأخذ أكفان الموتى ، فهل يصح إطلاق لفظ السارق عليه حقيقة أو لا ؟

قالت طائفة : نعم يجوز هذا الإطلاق ، وقالت طائفة : لا يجوز .

والأصح هو الثاني ، لأن العرب إذا عرفتنا أن الخمر موضوع لما اعتصر من ماء العنب خاصة فوضعه لغيره تقول عليهم واختراع فلا يكون لغتهم ، بـــل يكون وضعاً من جهتنا ، وإن عرفتنا أنها وضعته لكل ما يخامر العقل أو يخمره ثبت الإسم متى وجدت العلة بتوقيفهم لا بقياسنا ، وإن سكتوا عن الأمرين احتمل أن يكون معنى الخمر العصير من ماء العنب ، وأن يكون كل مـــا خامر العقل خمراً فلم نتحكم عليهم ونتقول ، لغتهم هذه وقد رأيناهم يضعون الإسم لمعنى فيه ويخصصونه بالمحل ، كما سموا الفرس أدهم لسواده وكميتا لحمرته ، ولا يسمون الثوب الأسود أدهم ولا الأحمر كميتا لأنهـــم ما وضعوا الأدهم لمطلق أسود ، ولا الكميت لمطلق أحمر ، وكما سموا الزجاج الذي تقر فيه المائعات قارورة ، وإن وجد ذلك المعنى فيها .

الأسامي الشرعية

ورد في لسان الشارع ألفاظ عربية مستعملة في معان أكثر مما كانت قد وضعت له كلفظ الصلاة فإنها موضوعة في أصل اللغة للدعاء ، ثم أريد بها شرعاً مجموع الأقوال والأفعال المعلومة ، وكلفظ الزكاة فإن معناها اللغوي النماء ، ثم أريد بها شرعاً قدر معين من المال يعطى لمن أمر الله بإعطائه إياه ، الى غـــير ذلك من الألفاظ ، فهل نقل الشارع هذه الألفاظ عن وضعها اللغوي من غـــير ملاحظة لذلك الوضع أو أنه استعملها في معناها اللغوي من غير نقل ولا تصرف أو أنـــه

تصرف فيهـا بالتقييد بعد الإطلاق واستعملها على طريق التجوز ، ثم اشتهرت فصارت حقائق عرفية لشارع ؟

قال المعتزلة والخوارج وطائفة من الفقهاء بالأول ، وقـد رد عليهم القاضي مذهبهم بمسلكين : (الأول) أن هذه الألفاظ يشتمل عليها القرآن . والقرآن نزل بلغة العرب فلو أخذ اللفظ واستعمله في ما وضعوه له لم يكن من لغتهـم وإن كان عربي الأصل وكذلك إذا استعمله في بعض موضوعـه أو متنـاولاً لموضوعه ولغير موضوعه . (الثاني) أن الشارع لو نقل الألفاظ عن معانيهـا اللغوية الى معان أخرى للزمة تعريف الأمة بالتوقيف ذلك النقل ، فإنه إذا خاطبهم بلغتهم لم يفهموا إلا موضوعها ، ولو ورد فيه توقيف لكان متواتراً لأن الحجة لا تقوم بالآحاد ، ثم رد على ما احتجوا به بما يأتي :

(١) احتجوا بقوله : وما كان الله ليضيع إيمانكم) وأراد بـه الصلاة نحو بيت المقدس ، وقال ﷺ : « نهيت عن قتل المصلين » وأراد بـه المؤمنين ، وهو خلاف الوضع اللغوي .

وأجاب عن ذلك بأن المراد بالإيمان التصديق والقبلة ، وأراد بالمصلين المصدقين بالصلاة ، وسمى التصديق صلاة على سبيل التجوز ، وعادة العرب تسمية الشيء بما يتعلق به نوعاً من التعلق والتجوز من نفس اللغة .

(٢) احتجوا بقوله عليه الصلاة والسلام : « الإيمـان بضع وسبعون شعبة أعلاهـا شهادة أن لا إله إلا الله وأدناها إماطة الأذى عن الطريـق » وتسمية الإماطة إيماناً خلاف الوضع .

وأجاب عن ذلك بأن هذا الحديث من أخبار الآحاد فلا يثبت به مثل هذه القاعدة وإن ثبتت فهذه الشعب دليل الإيمان فتجوز بتسميتها إيماناً .

(٣) واحتجوا بأن الشرع وضع عبـادات لم تكن معهودة فافتقرت إلى أسام وكانت استعارتها من اللغة أقرب من لغة أخرى أو إبداع أسام لها .

وأجاب عن ذلك بأنا لا نسلم أنه حدث في الشريعة عبادة لم يكن لها اسم في اللغة ، وإذا قيل إن الصلاة في اللغة ليست عبارة عن الركوع والسجود والحج ليس عبارة عن الطواف والسعي ، قلنا ليس للصلاة في الشرع أيضاً عبارة عنه

بل الصلاة عبارة عن الدعاء كما في اللغة ، والحج عبارة عن القصد ، والصوم عبارة الإمساك ، والزكاة عبارة عن النمو ، لكن الشرع شرط في إجراء هذه الأمور أموراً أخرى تنضم اليها : فشرط في الاعتداد بالدعاء الواجب انضمام الركوع والسجود اليه ، وفي قصد البيت أن ينضم اليه الوقوف والطواف ، والاسم غير متناول لكنه شرط الاعتداد بما ينطلق عليه الاسم فالشرع تصرف بوضع الشرط لا بتغيير الوضع .

ومن هذا يتبين أن القاضي يرى أن الشارع لم يتصرف في الوضع اللغوي أدنى تصرف ، بل أبقى تلك الأسامي على ما هي عليه إلا أنه تصرف في الشروط التي تجعل المسمى اللغوي مجزئاً . أما الغزالي فإنه توسط بين القولين فقال لا سبيل إلى إنكار تصرف الشرع في هذه الأسامي ولا سبيل إلى دعوى كونها منقولة عن معانيها اللغوية بالكلية ولكن عرف اللغة تصرف في الأسامي من وجهين : أحدهما التخصيص ببعض المسميات كما في الدابة فتصرف الشرع عرف في الاستعمال كما للعرب . والثاني إطلاقهم الاسم على ما يتعلق به الشيء ويتصل به كتسميتهم الخمر محرمه والمحرم شربها ، فتصرفه في الصلاة كذلك لأن الركوع والسجود شرطه الشرع في إتمام الصلاة فشمله الاسم بعرف استعمال الشرع ، إذ إنكار كون الركوع والسجود ركن الصلاة ومن نفسها بعيد ، فتسليم هذا القدر من التصرف بتعارف الاستعمال للشرع أهون من إخراج السجود والركوع من نفس الصلاة وهو كالمهم المحتاج إليه إذ ما يصوره الشرع من العبادات ينبغي أن يكون لها أسام معروفة ولا يوجد ذلك في اللغة إلا بنوع تصرف فيه .

وأما ما استدل به القاضي من أن القرآن عربي فهذا لا يخرج هذه الأسامي عن أن تكون عربية ولا يسلب اسم العربي عن القرآن فإنه لو اشتمل على تلك الكلمات بالعجمية لكان لا يخرجه من كونه عربياً أيضاً ، وأما قوله إنه كان يجب عليه التوقيف على تصرفه فهذا أيضاً إنما يجب إذا لم يفهموا مقصوده من هذه الألفاظ بالتكرير والقرائن مرة بعد أخرى ، فإذا فهم هذا فقد حصل الغرض فهذا أقرب عندنا مما ذكره القاضي رحمه الله ، وإليه نميل .

ومن هذا البيان يتضح خطأ ابن الهمام في قوله : وما قيل الحق إنها مجازات اشتهرت يعني في لفظ الشارع مذهب القاضي . يشير بذلك إلى ما قاله البيضاوي

في المنهاج . وإنما كان قول ابن الهمام خطأ لما عرفته من أن القاضي أبا بكر لا يقول في الأسماء الشرعية بنقل ولا تجوز ، بل أراد الشارع بها معانيها اللغوية وما زاد عن الحقيقة اللغوية شروط زائدة عنها وأن الشارع لم يتصرف في المسميات أصلاً وإنما تصرف في الشروط . وأما كونها مجازات فهو رأي آخر وهو رأي الغزالي والرازي وهو وسط بين رأي المعتزلة القائلين بالنقل من غير مراعاة المعنى اللغوي، فلا يلزم أن يكون هناك مناسبة بين المنقول منه والمنقول إليه وبين رأي القاضي الذي يقول ببقاء الكلمة على وضعها من غير تصرف ، وكذلك قوله عن فخر الإسلام حيث قال : إن الصلاة اسم للدعاء سمي بها عبادة معلومة لما أنها شرعت للذكر فإن الكمال زعم أن هذا ليس إلا مذهب القاضي وهو خطأ ، ومنشأ الخطأ عدم تحريره لمذهب القاضي فإنه استبعد أن يكون قد قال ببقاء تلك الألفاظ على حقائقها اللغوية لأن كون الصلاة للأفعال المخصوصة في عهده ﷺ لا يقبل التشكيك ولكن الغزالي أدرى بمذهب القاضي والذي أوردناه منقول عنه .

تقسيمات اللفظ

(اللفظ جامد ومشتق ولا يجوز أن يشتق اسم لذات والمعنى قائم بغيرها) تعريف الجامد والمشتق من اختصاصات اللغة وإنما احتجنا إلى ذكره لتوضيح المسائل المبينة على المشتق .

(١) إذا اشتق اسم الذات ، فلا بد أن يكون المعنى الذي يدل عليه المشتق قائماً بالذات التي اشتق الاسم لها ولا يجوز أن يكون قائماً بغيرها . فإذا قلت الله قادر فمعناه أنه ذات قامت بها صفة القدرة ، وإذا قلت متكلم فمعناه ذات قامت بها صفة التكلم . وبذلك يبطل قول المعتزلة في تفسير أن الله متكلم أنه خلق الكلام في جسم كالشجرة التي سمع منها موسى صلوات عليه كلام الله .

وقالوا في توجيه كلامهم : إنه ثبت إطلاق المتكلم على الله وقيام التكلم بذاته محال لأن الكلام أصوات وحروف وهي أعراض حادثة لا تقوم بالذات القديمة فلزم أن يكون معناه خالق الكلام في جسم .

وإذ رجعنا إلى اللغة لا نرى فيها تفيصلاً بين من يمتنع قيام المعنى به فيجوز

أن يطلق عليه المشتق والمعنى قائم بغيره ، وبين من لا يمتنع القيام به فلا يجوز بل إذا امتنع قيام المعنى بالذات لم يصغ لها المشتق أصلاً فإذا رأينا المشتق قد صيغ لها علمنا أن المعنى قائم فلتكلم صفة قائمة بذاته تعالى .

ولو كان المعتزلة قد ادعوا أن هذا الإطلاق مجاز لارتفع النزاع ، غير أنه فهم من سوق الأصوليين لأدلتهم إنهم إنما يريدون الإطلاق الحقيقي .

قالوا : قد ثبت الخالق وصفا الله تعالى وليس مشتقاً من الخلق بمعنى التأثير لأنــه يترتب على ذلك محال ، إذ لو كان التأثير قديماً لزم قدم العالم لاستحالة تخلف الأثر – وهو العالم – عن المؤثر فيلزم وجود العالم في الأزل ، وإن كان حادثاً لزم التسلسل لأنه محتاج إلى تأثير والتأثير محتاج إلى تأثير ، وهكــذا فيلزم وجود حوادث لا نهاية لهــا وهو محال كما عرف في موضعه من كتب الكلام . وإذا بطل أن يكون المعنى المأخوذ منه الخالق هو الخلق بمعنى التأثير كان المراد به الخلق بمعنى المخلوق كما في قوله تعالى : (لخلق الله أكبر من خلق الناس) أي لمخلوق الله أكبر من مخلوق الناس ، وإذا ثبت هــذا فالمعنى الذي هو المخلوق ليس قائماً بالذات لأن منه جواهر تقوم بأنفسها فثبت أنه قد يشتق اللفظ الذات وليس المعنى قائماً بها .

والجواب عن ذلك أن معنى الخالق أنه متصف بالخلق ، والمراد به بالنسبة لله تعالى تعلق قدرته بالإيجاد ويكفي في الاشتقاق هذا القدر من الانتساب . فليكن هو المراد بقيام المعنى بذات ما اشتق له المشتق في هــذه الصفات . وعلى ذلك يكون معنى قول أبي حنيفة رحمه الله : إن الله خالق قبــل أن يخلق ، أن له قدرة الخلق وإلا قدم العالم وهو باطل ، ويراد بصفة الخلق بالفعل تعلق القدرة على وجه الإيجاد بالمقدور ، وهذا التعلق هو عرض النسبة الإيجادية للقدرة وهذا التعلق حادث .

(٢) (الوصف حين قيام المعنى بالذات حقيقة وفيما قبله وما بعد انقضائــه مجاز) .

قيام المعنى بالذات إما أن يكون في زمان مستقبل ، وإما أن يكون في الزمن الحاضر ، وإما أن يكون في زمن قد مضى ، فإذا أطلقت الصفة على الذات قبل

أن يقوم بها لعلاقة الأول فذلك مجاز اتفاق كما تقول سارق لمن عزم على السرقة، وإذا أطلقت عليهـا والمعنى قائم بهـا كان ذلك حقيقة اتفاقاً كما تقول سارق للمتلبس بالسرقة وهي أخـذ الشيء خفية ، وإذا أطلقته على الذات بعد انتهاء الفعل كما تقول سارق لمن انتهى من السرقـة فهو محل خلاف ، قال بعض : يكون الإطـلاق مجازاً ، وقال : آخرون حقيقة ، وفصل آخرون فقالوا : إن كان المعنى مما يمكن بقاؤه اشترط بقاؤه للإطلاق الحقيقي ، وإن لم يمكن بقاؤه لم يكن شرطاً ؛ والممكن بقاؤه هو المعاني الدفعية كالقيام والقعود . والذي يمكن بقاؤه هو المعاني التدريجية التي لا بقاء لها كالتكلم والتحرك .

احتج القائلون بالمجازفة : بأنه يصبح نفي الوصف عن الذات من غير تقيد، فتقول لمن انتهى من قيامه وقعد : هذا ليس بقائم ، وصحة النفي من غير قيد دليل مجازية الإطلاق إذا وجد ، وهذا الدليل يناقش بأنكم إن أردتم صدق هذا النفي في الحال ، فهذا نفي مقيد لا مطلق ، وإن أردتم صدقة غير مقيد بزمن فذلك ممنوع .

وثانيـاً : لو كان الإطلاق حقيقة باعتبار سبق اتصاف الذات بالمعنى لكان حقيقة باعتبار أن الذات ستتصف بالمعنى ، وبيان الملازمة أنه يصح باعتبار ثبوته في الحال ، فقيد كونه في الحال إما أن يكون هو مناط الإطـلاق فينتفي فيما سبق وما لحق ، وإما ألا يكون معتبراً فيه فيكون حقيقة فيهما ، وغـير هذين الاعتبارين تحكم ، وقد ثبتت المجازفة في الإطلاق قبل الاتصاف فلتثبت في الإطلاق بعده ، ويراد هذا الدليل باختيار هـذا القيد غير معتبر في حقيقة الإطلاق ولا يلزم منه عدم اعتبار قيد آخر في الإطلاق الحقيقي ، بل قد يشترط المشترك بين الحال والماضي وهو كونه ثبت له الوصف إما قائماً وإما منقضياً .

واحتج القائلون بالحقيقة بأدلة :

(١) إجماع اللغويين على صحة « كاتب أمس » والإطلاق أصله الحقيقية ، وعلى أنه اسم فاعل ، فلو لم يكن المتصف به فاعلاً حقيقة لما أجمعوا عليه عادة .

ويعارض هذا الدليل إجماعهم على صحة « كاتب غداً » وهو مجاز بالإجماع .

(٢) لو لم يصح إطلاق المشتق حقيقة لم يصح قولنا : مؤمن ، لنائم وغافل،

لأنهما غير مباشرين للإيمان ، وهـذا باطل للإجماع على أن المؤمن لا يخرج عن كونه مؤمناً بنومه وغفلته ، وإلا لجاز أن يقال للمؤمن كافر حقيقة لكفر سبق منه والإجماع على منعه .

والجواب : منع الملازمة الأولى لأن الإيمان ما دام مودعاً حافظة المدرك فهو قائم به ، فيكون كل من النائم والغافل مؤمناً حقيقة لقيام المعنى به وتسليم الملازمة الثانية ولا تفيدهم ، لأنه لو أجمع الشرعيون على منع إطلاق هذا اللفظ لم يلزم منع إطلاقه لغة حقيقة .

فإن قيل : كيف يطلق اللفظان الدالان على معنيين متضادين إطلاقاً حقيقياً في وقت واحد لشخص واحد ، فيقال مؤمن وكافر ؟ وهـل هذا إلا جمع بين الضدين ؟ يجاب بأن ذلك إنما يكون جمعاً بين الضدين لو قام معناهما في وقت صحة الإطلاقين ، وليس المدعى سوى كون اللفظ بعد انقضاء المعنى حقيقة ، وأين هذا من قيام معنى الضد في الحال ليجتمع المتنافيان ؟ فإحدى الحقيقتين لا يقارنها ثبوت المعنى حتى يجتمع الضدان .

لو ثبت اشتراط بقاء المعنى لصحة الإطلاق لم يكن للمشتقات مـن المصادر السيالة حقيقة مثل متكلم ومخبر ، لأن معنى التكلم والإخبار لا يتصور حصوله إلا بحصول أجزائه وهي حروف تنقضي أولاً فأولاً ، ولا تجتمع في حين ، فقبل حصولها لم يتحقق وبعد الحصول انقضى ولا يكون الإطلاق حقيقياً إلا في المسائل الآتية وهي التي تجتمع أجزاء معانيها في آن واحد كالقيام والعقود واللازم باطل .

والجواب أن بقاء المعنى يشترط إن أمكن بقاؤه وإن لم يشترط بقاء جزء من المعنى مع إطلاق اللفظ .

ومـن رأي ابن الهمام أن هذا التفصيل يجب أن يكون مراد مطلق الاشتراط ضرورة لا مذهباً ثالثاً . فهو وإن قال يشترط بقاء المعنى يريد وجود شيء منه ، فلفظ مخبر إذا أطلق حال الاتصاف ببعض الأخبار يكون حقيقة لأن مثل ذلك يقال فيه أنه حال اتصاف بالأخبار عرفاً وإذا كان كذلك وجب أن يحمل كلامه عليه ، ومن المستبعد أن يقول أحد لفظ مخبر في حال الإخبار مجاز . وإنـه لم يستعمل قط حقيقة .

وقد وضع ابن الحاجب المسألة من غير أن يرجح رأياً . واختار ابن الهمام أن الإطلاق الحقيقي لا يكون إلا لمن قام به المعنى في الحال لسبق ذلك إلى الفهم . وهو ظاهر كلام اللغويين في المجاز المرسل، فقد جعلوا الإطلاق قبل حصول المعنى مجازاً علاقته الأول وبعد انقضائه مجازاً علاقته السبق ، وهو الذي يترجح عندنا .

القول في الدلالات

التقسيم الأول

قسموا دلالة اللفظ إلى وضعية وعقلية ، وقسموا الوضعية إلى لفظية وغير لفظية، واللفظية إلى مطابقة باعتبار إضافتها إلى تمام مـا وضع له اللفظ وتضمنه باعتبار إضافتها إلى جزء ما وضع له اللفظ والتزام باعتبار اضافتها الى لازم المعنى الموضوع له اللفظ ، والذهن ينتقل من اللفظ الى تمام ما وضع له وجزئه ثم ينتقل من ذلك الى لازمه لزوماً ذهنياً لا انفكاك له ، وهو اللازم بالمعنى الأخص .

ولا تستلزم المطابقية أختيها ، لجواز ألا يكون لما وضع له اللفظ جزء أو لازم بالمعنى الأخص ، وبناء على هذا لا يكون للألفاظ دلالة على المعاني المجازية وإنما هي مرادة بالألفاظ بواسطة القرينة . هذا اصطلاح المناطقة . وأمـا الأصوليون فالدلالة الوضعية عندهم ما للوضع فيها دخل في الإنتقال من الشيء الى غيره ولو في الجملة . فتتحقق الدلالة الوضعية عندهم في المجاز لأن للوضع دخلاً في فهم المعنى المجازى إذ لولاه لم يتصور ، وتتحقق الوضعية في الالتزامية واللزوم فيها بالمعنى الأعم . وهو ما يحكم به من اللزوم بين شيئين كلما تعقلا .

إصطلاح الحنفية في الدلالات

قسم الحنفية الدلالة غير اللفظية إلى أربعة أقسام ، وسموها بيان الضرورة ، وهذه الأقسام الأربعة كلها دلالة سكوت . وتلحق باللفظية في افادة الأحكام .

الأول : أن يلزم عن مذكور مسكوت عنه كما في قوله تعالى في بيان ميراث الأبوين : (ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث) فإن هذا السياق يدل على انحصار إرثه في الأبوين ، واختصاص الأم بالثلث ولازمه المسكوت عنه هو ولأبيه الثلثان ، فليس مجرد السكوت دليلاً على ذلك ، وإنما هو ناتج من الانحصار ، وبيان نصيب أحد المستحقين ، كما في قول القائل : دفعت لك مالي مضاربة على أن لك نصف الربح ، فمعلوم أن الربح منحصر فيهما ، وقد بين نصيب أحدهما فيلزم منه أن نصيب الثاني هو الباقي .

الثاني : دلالة حال الساكت الذي وظيفته البيان مطلقاً أو في تلك الحادثة كسكوته ﷺ عند أمر يشاهده من قول أو فعل ، فإنه يدل على الإذن فيه إذا لم ينكره ، ومن هنا كان تقريره ﷺ قسماً من السنة كقوله وفعله ، ومن هذا القسم سكوت البكر إذا استأذنها وليها أو رسوله في تزوجها من معين فسكتت ، فإن هذا ينزل منزلة الرضا لدلالة الحال .

الثالث : اعتبار سكوت الساكت دلالة كالنطق لدفع التغرير كدلالة سكوته عند رؤيته محجوره يبيع ولا ينهاه على إذنه له في التصرف . لأن ذلك لو لم يعتبر إذناً لأصحاب الناس ضرر إذ هم يستدلون بهذا السكوت على الإذن فلا يمتنعون عن معاملة المحجور ، وهذا تغرير بالناس وضرر لهم ودفع الضرر واجب لقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » ومنه دلالة سكوت الشفيع عن طلب الشفعة طلب التقرير بعد تمكنه على إسقاط الشفعة لضرورة دفع الضرر عن المشتري .

الرابع : دلالة السكوت على تعين معدود تعورف حذفه ضرورة طول الكلام بذكره كما يقولون مئة ودرهم أو دينار أو قفيز من بر مثلاً ، فالسكوت عن مميز المئة يدل عرفاً على أنه في الأول درهم وفي الثاني دينار وفي الثالث قفيز .

والظاهر أن الدلالة في هذه الأحوال ليست لمجرد السكوت وإنما هي للقرائن التي حفت بالسكوت . وقسموا دلالة اللفظ إلى أربعة أقسام :

(١) عبارة النص وهو اللفظ ومعناها دلالة اللفظ على المعنى مقصوداً أصلياً

أو غير أصلي وذلك أن اللفظ قد يساق للدلالة على معنى فيسمى مقصوداً أصلياً كما سبق قوله تعالى : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع) لقصر العدد على أربع ، فإذا فهم من العبارة معنى آخر لم يسق اللفظ له سمي مقصوداً غير أصلي ، كما دلت هذه الآية على إباحة النكاح . فقصر العدد وإباحة النكاح كلاهما فهم من عبارة اللفظ إلا أن الأول هو الذي سيق له اللفظ والثاني لم يسق له ولا يلزم أن تكون دلالته على ما سيق له وضعية بالمعنى المنطقي بل يجوز أن تكون التزامية كما في قوله تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) فإنها مسوقة للتفرقة بين البيع والربا لأنها رد على المشركين الذين قالوا إنما البيع مثل الربا وهذه التفرقة دل عليها اللفظ التزاماً لأنها لازم متأخر لحل البيع وحرمة الربا .

(٢) إشارة النص وهي دلالته على ما لم يقصد له اللفظ أصلاً ، وهذا المعنى يتفاوت الناس في فهمه لأنه يحتاج إلى تأمل : وقد تكون ظاهرة إن كفاها قليل من التأمل ، وتكون غامضة إن احتاجت إلى دقة تأمل ، مثالها قوله تعالى : (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف) الآية مسوقة للدلالة على أن نفقة الوالدات المرضعات إذا كن مطلقات على الأب ، فهذه عبارة النص ويفهم منها أن الولد يختص النسب بالأب لا بالأم لأن اللام للاختصاص واستنبطوا من ذلك انفراد الوالد بنفقته وأن الولد يكون قرشياً إذا كان أبوه قرشياً لا أمه ، وكذلك يكون كفأً للقرشية تبعاً لأبيه لا أمه . مثال آخر : قوله تعالى في بيان المستحقين للفيء (للفقراء المهاجرين) أشارت الآية إلى زوال ملكهم عما تركوه في ديارهم التي هاجروا منها لأنه وصفهم بالفقراء . مثال آخر : قوله تعالى (أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم) فهي مسوقة لحل الوقاع في ليالي الصيام وأشارت إلى جواز الإصباح جنباً لأنها تدل على الجواز في آخر لحظة من الليل وذلك يستلزم أن يطلع الفجر عليه جنباً لأنه لا وقت يمكن أن يغتسل فيه ثم هو مكلف أن يصوم من أول النهار فيجتمع له وصفا الجنابة والصوم وهذا يستلزم عدم تنافيهما .

ودلالة الإشارة التزامية وإن كان اللزوم في بعض الأحيان خفياً .

ودلالة الإشارة كما قلنا لا يستوي المجتهدون في فهمها ولذلك كانت محل اختلاف كثير وربما فطن بعضهم لما لم يفطن له الآخر ، وفي بعض الأحيان تحمل العبارة من الإشارات ما لا تحتمله . لذلك نازع بعض الطلاب في جواز التشريع بالإشارات ، ولكن يرد رأيهم بما قلنا من أن الدلالة التزامية فيكون إذا صح التلازم بين معنى العبارة وإشارتها أنه يصح الاحتجاج بها ، وإذا لم يصح التلازم لم تكن معتبرة بحال .

وإذا كان هذا التلازم هو المراد من العبارة وحده مجازاً كان هو العبارة لأنه المقصود حينئذ بالسوق .

(٣) دلالة النص هي دلالته على ثبوت حكم ما ذكر لما سكت عنه لفهم المناط بمجرد فهم اللغة وذلك ما يسمى في اصطلاح آخر بالقياس الجلي ، وسواء أن يكون ما سكت عنه أولى بالحكم مما ذكر أو مساوياً له ، مثال ذلك قوله تعالى : (ولا تقل لهما أف ولا تنهرهما) فإن عبارته النهي عن التأفف ومناط هذا النهي يفهم بمجرد فهم اللغة وهو الأذى فيدل على النهي عن الضرب والمسكوت عنه أولى من المذكور وهو التأفف .

(٤) اقتضاء النص وهو دلالة اللفظ على مسكوت عنه يتوقف صدق الكلام عليه مثاله قوله عليه الصلاة والسلام : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » الرفع مسلط على الذات والذات لم ترفع قطعاً بدليل حصولها فيلزم لصدق الكلام مقدار محذوف هو كلمة حكم فيكون المعنى رفع عن أمتي حكم الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه .

اصطلاح الشافعية في الدلالة

قسم الشافعية الدلالة إلى قسمين :

الأول : دلالة المنطوق – وهي دلالة اللفظ في محل النطق على حكم المذكور نحو دلالة قوله تعالى : (وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن) على تحريم نكاح الربيبة التي في حجر الرجل من زوجته التي دخل بها .

وينقسم المنطوق الى صريح وغير صريح – فالصريح أن تكون الدلالة ناشئة عن الوضع ولو تضمنا ، وغير الصريح دلالة اللفظ على لازم له .

وغير الصريح ينقسم إلى مقصود للمتكلم من اللفظ وغير مقصود ، والمقصود منحصر استقراء في الاقتضاء الذي تقدم ذكره في اصطلاح الحنفية والإيماء وهو اقتران الوصف بحكم لو لم يكن الوصف علة له كان القرآن بعيداً كما في قوله عليه السلام للأعرابي الذي قال له واقعت أهلي في نهار رمضان : « إعتق رقبة » فقد اقترن الوصف وهو المواقعة بحكم وهو : اعتق ، ولو لم يكن الوصف علة لهذا الحكم استبعدت هذه المقارنة خصوصاً من الشارع .

وغير المقصود ينحصر في دلالة الإشارة التي قدمناها .

الثاني : دلالة المفهوم وهو دلالة اللفظ لا في محل النطق على ثبوت حكم ما ذكر لما سكت عنه أو على نفي الحكم عنه ، وبهذا انقسم إلى مفهوم موافقة ومفهوم مخالفة . فمفهوم الموافقة هو أن يدل اللفظ على مساواة المسكوت عنه للمذكور والحكم وقد يسمى فحوى الخطاب ولحمه ، هذا هو الدلالة في اصطلاح الحنفية ولا فرق فيها بين أن يكون المسكوت عنه أولى بالحكم أولا .

ومفهوم المخالفة أن يدل اللفظ على مخالفة حكم المسكوت عنه للمذكور ويسمى دليل الخطاب وهو خمسة أنواع :

(١) مفهوم الصفة وهو دلالة اللفظ الموصوف بصفة على نقيض حكمه عند إنتفاء ذلك الوصف ويشترط في الدلالة ألا يكون الوصف كاشفاً ، وأن لا يكون مقصوداً به مدح أو ذم ، وألا يكون قد خرج مخرج الغالب وأن لا يكون جواب سؤال عن موصوف بتلك الصفة ، وألا يكون قد قصد به بيان الحكم لذلك الشيء الموصوف لتقدير جهل المخاطب بحكمه أو ظن المتكلم أن المخاطب عالم المسكوت عنه أو غير ذلك من الأسباب ، وجملة الشروط ألا يكون للوصف فائدة غير نقيض الحكم للمسكوت عنه .

مثال مفهوم الصفة قوله تعالى : (فما ملكت إيمانكم من فتياتكم المؤمنات) دل اللفظ بمفهومه على إثبات نقيض حكم الفتيات المؤمنات وهو الحل للفتيات الكافرات والنقيض هو الحرمة .

(٢) مفوم الشرط وهو دلالة اللفظ المفيد لحكم معلق بشرط على نقيض ذلك الحكم عند عدم الشرط نحو (وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن) دل على إثبات نقيض حكم أولات الحمل وهو وجوب الإنفاق لغير ذوات الحمل والنقيض هو عدم الوجوب .

(٣) مفهوم الغاية وهو دلالة اللفظ المفيد لحكم عنده مدة إلى غاية على نقيض ذلك الحكم بعد الغاية كما في قوله تعالى : (فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره) دل على إثبات نقيض الحكم للمطلقة ثلاثاً وهو عدم حلها ، وإثباته لمن تزوجت بزوج آخر ثم طلقت منه ، والنقيض هو الحل .

(٤) مفهوم العدد وهو دلالة اللفظ المفيد لحكم عنده تقييده بعدد على نقيض فيما عدا العدد نحو قوله تعالى : (فاجلدوهم ثمانين جلدة) .

(٥) مفهوم اللقب وهو دلالة تعليق الحكم باسم جامد على نفي ذلك الحكم عن غيره .

الاحتجاج بالمفهوم

احتج بالأربعة الأولى بعض الأصوليين ومنهم الشافعية والمالكية ، ونفاه آخرون ومنهم الحنفية .

احتج القائلون بالمفهوم

(١) بأن الشافعي رحمه الله من جملة العرب ومن علماء اللغة وقد قال بدليل الخطاب ، كذلك أبو عبيدة من أئمة اللغة فقد قال قوله عليه السلام : « لي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته » دليله أن من ليس بواجد لا يحل ذلك منه .

والجواب عن هذا أنهما إن قالاه عن اجتهاد فلا يجب تقليدهما ، وقد صرحا بالاجتهاد إذ قالا : لو لم يدل على النفي لما كان التخصص بالذكر فائدة ، وهذا الاستدلال معرض للاعتراض وإن كان ما قالاه عن نقل فلا يثبت هذا بقول الآحاد ويعارضه أقوال جماعة أنكروه كمحمد بن الحسن الشيباني .

(٢) لما قال الله تعالى : (إن تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم) قال عليه السلام : « لأزيدن على السبعين » فهذا يدل على أن حكم ما عدا السبعين بخلافـــه .

والجواب عن هذا أنه خبر واحد لا تثبت به اللغـة قال الغزالي : والأظهر أنه غير صحيح لأنه عليه السلام أعرف الخلق بمعـــاني الكلام ، وذكر السبعين جرى مبالغة في اليأس وقطع عن الطمع والغفران .

(٣) إن الصحابة قالوا « الماء من الماء » منسوخ بقول عائشة : « إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل » فلو لم يكن الأول دالاً على نفى الماء ن غير الماء لما كان هناك تعارض بين الحديثين حتى ينفي أحدهما الآخر ، لأن الأول يكون قد دل على وجوب الماء من الماء والثاني دلى على وجوبه من سبب آخر .

والجواب أن هذا خبر آحاد ولو صح فليس مذهباً لجميع الصحابة، بل لبعضهم من طريق الاجتهاد ولا يجب في الإجتهاد تقليدهم ، علـى أن الوارد في الحديث الأول هو التصريح بطرفي النفي والإثبات وهو لا ماء إلا من الماء ونفي الحكم عما عدا المقصور عليه منطوق ولا مفهوم كما يأتي :

(٤) ما ورد من أن يعلى بن أمية سأل عمر بن الخطاب رضي الله عنه : ما بالنا نقصر وقد أمنا ؟ فقال : تعجبت مما تعجبت منه، فسألت النبي ﷺ فقال : « هي صدق تصدق الله بها عليكم . أو على عباده — فاقبلوا صدقته » وتعجبها من بطلان مفهوم قوله تعالى : (إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا) .

والجواب عن ذلك أن هذا لأن الأصل الإتمام ، واستثنى حالة الخوف فكان الإتمام واجباً عند عدم الخوف بالأصل لا بالتخصيص .

(٥) إن ابن عباس فهم من قوله تعالى : (فإن كان له إخوة فلأمه السدس) أنه إن كان له أخوان فلأمه الثلث وكذلك قال : الأخوات لا يرثن مع الأولاد لقوله تعالى : (إن امرؤ هلك ليس له ولد ولا أخت فلها نصف ما ترك) فإنه لما جعل لها النصف بشرط عدم الولد دل على انتفائه عند وجود الولد .

والجواب أن هذا غايته أن يكون مذهباً لابن عباس ولا حجة فيه خصوصاً مع مخالفة أكثر الصحابة له فإذا دل مذهبه على الإحتجـاج بالمفهوم دل مذهبهم على نقيضه .

(٦) إذا قال له : إشتر لي فرساً أسود يفهم منه نفي الأبيض ، وإذا قال: اضرب الرجل إذا قام يفهم منه المنع إذا لم يقم .

والجواب : إن هـذا إنما كان لأن الأصل منع الشراء والضرب إلا فيما أذن فيه ، والإذن قاصر فبقي الباقي على النفي وتولد منه درك من الفرق بين الأسود والأبيض ، وعماد الفرق إثبات ونفي ومستند النفي الأصل ومستند الإثبات الإذن القاصر ، والذهن إنما ينتبه إلى الفرق عند الإذن القاصر لا به لأن أحـد طرفي الفرق كان حاصلاً في أصل .

(٧) إن تخصيص الشيء بالذكر لا بد أن تكون له فائدة فإن أستوت المعلوفة والسائمة في وجوب الزكاة بعـد الحديث « في السائمة زكاة » وأستوى العمد والخطأ في وجوب الكفارة بعد قول الله تعالى : (ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم) فلم خصص البعض بالذكر والحكم شامل ، والحاجة إلى البيان تعم القسمين فلا داعي إلى التخصص وإلا صار الكلام لغواً .

والجواب من ثلاثة أوجه :

١ ــ أن هذا عكس ما يلزم فإنه عبارة عن جعل طلب الفائدة طريقـاً إلى معرفة وضع اللفظ ، وينبغي أن يفهم أولاً الوضع ثم ترتب الفائدة عليه والعلم بالفائدة ثمرة معرفة الوضع ، إما أن يكون الوضع تبع معرفة الفائدة فلا .

٢ ــ أن عماد هذا الدليل أصلان : أحدهما أنه لا بد من فائدة للتخصص . والثاني أنه لا فائدة إلا الاختصاص بالحكم ، والأصل الأول مسلم والثاني غـير مسلم والبواعث كثيرة واختصاص المذكور بالحكم أحدها وعدم العلم بالفائدة ليس هو العلم بعدمها فعماد هذا الدليل هو الجهل بالفائدة .

٣ ــ أن هذا جار في مفهوم اللقب وقد اتفق الجميع على أنه لا مفهوم له.

(٨) أن التعلق بالصفة كالتعليق بالعلة ، وذلك يوجب الثبوت بثبوت العلة والانتفاء بانتفائها .

والجواب أن الخلاف في العلة والصفة واحد ، فتعليق الحكم بالعلة بواجب ثبوته بثبوتها ، أما انتفاؤه بانتفائها فلا ، بل يبقى بعد انتفاء العلة على الأصل ، وكيف ومن الجائز تعليل الحكم بعلتين ؟ !

(٩) استدلالهم بتخصيصات في الكتاب والسنة خالف الموصوف فيها غير الموصوف بتلك الصفات .

والجواب عنها : أن مخالفتها إما لبقائها على الأصل أو معرفتها بدليل آخر أو بقرينة .

حجة في نفي المفهوم

(١) أن إثبات الحكم للمنطوق هو عبارة اللفظ ، أما نفيه عن المسكوت عنه اقتباساً من مجرد الإثبات فلا يعلم إلا بنقل من أهل اللغة متواتراً أو جارياً مجراه ، أما نقل الآحاد فلا يكفي إذ الحكم على لغة عليها كلام الله بقول الآحاد مع جواز الغلط لا سبيل إليه ولا يحتاج نافي المفهوم إلى مثل هذه الحجة لأنها إنما تطلب ممن يدعي الوضع ولا حاجة إلى الحجة فيها ، لم يضعوه .

(٢) يحسن الاستفهام بعد التخصيص . فمن قال : إن ضربك زيد عامداً فاضربه ، يحسن أن يقول : فإن ضربني خاطئاً أفأضربه ؟ وحسن الاستفهام يدل على أن ذلك غير مفهوم من اللفظ .

(٣) أنا نراهم يعلقون الحكم على الصفة تارة مع مساواة المسكوت عنه للمنطوق وتارة مع المخالفة ، فالثبوت للموصوف معلوم منطوق والنفي عن المسكوت عنه محتمل فليكن على الوقف إلى البيان بقرينة زائدة أو دليل آخر أما دعوى كونه مجازاً عند الموافقة حقيقة عند المخالفة فتحكم بغير دليل .

(٤) أن الخبر عن ذي الصفة لا ينفيه عن غير الموصوف فإذا قال : قام الأسود لم يدل على نفيه عن الأبيض ، بل هو مسكوت عنه ، وإن منع من

ذلك مانع ، وقد قيل به لزمه تخصيص اللقب والإسم للعلم حتى يكون قولك : رأيت زيداً نفياً للرؤية عن غيره ، وهذا مكابرة في اللغات .

(٥) أنا كما أنا لا نشك في أن للعرب طريق إلى الخبر عن مخبر واحد واثنين وثلاثة اقتصاراً عليه مـع السكوت عن الباقي فلها طريق إلى الخبر عن الموصوف بصفة فتقول : اشتريت السائمة ، ولو قلت بعده : اشتريت المعلوفة لم يكن ذلك ناقضاً للأول .

وعدم الاحتجاج بالمفهوم هو المذهب المختار لقوة أدلته ، وعدم ما يدل على القول به فلا يكون في الكلام حكم شرعي في المسكوت عنه ، وإنما هو على الأصل فإذا كـان الحكم منفياً عنه كان مستفاداً من بقائه على الأمن لا من دليل شرعي وإذا وجد دليل آخر يثبت في المفهوم حكماً يوافق المنطوق لم يكن معارضاً للدليل لأنه لم يفد حكماً في المفهوم .

درجات المفاهيم

توهم النفي من الإثبات على ثمان مراتب :

(١) مفهوم اللقب ، وهذا أجمعوا على عدم الاحتجاج به إلا من شذ .

(٢) مفهوم الإسم المشتق الدال عـلى جنس نحو : لا تبيعوا الطعام بالطعام وهذا ملحق بالأول . لأن الطعام لقب لجنسه وإن كان مشتقاً مما يطعم .

(٣) مفهوم الأوصاف التي تطرأ وتزول كقولك : السائمة تجب فيها الزكاة فلأجل أن الصوم يطرأ أو يزول ربما يتقاضى الذهن طلب سبب التخصيص وإذا لم يجد حمله على انتفاء الحكم وهذا غلط منشؤه الجهل بمعرفة الباعث على التخصيص.

(٤) مفهوم الإسم العام قد ذكرت بعده الصفة الخاصة في معرض الاستدراك والبيان كما قال : « في الغنم السائمة زكاة ومن باع نخلاً مؤبرة فثمرها للبائع » فيقول : لو كان الحكم عاماً في كل غنم وفي كل نخل لما أنشأ بعدهما استدراكاً، والصحيح أن مجرد هذا التخصيص من غير قرينة لا مفهوم له ، فيرجع حاصل الكلام إلى طلب سبب الاستدراك ويجوز أن يكون له سبب آخر سوى التخصيص بالحكم .

(٥) مفهوم الشرط ، وقد احتج به بعض من نفى الاحتجاج بالمفهوم والصحيح عدمه على ما سبق من الأنواع لأن الشرط يدل على ثبوت الحكم عند الشرط فقط ، عن الدلالة على الحكم عند عدم الشرط ، أما أن يدل على الحكم عند العدم فلا . وفرق بين ألا يدل على الوجود فيبقى على ما كان قبل الذكر، وبين أن يدل على النفي فيتغير عما كان ، والدليل عليه أنه يجوز تعليق الحكم بشرطين كما يجوز بعلتين .

(٦) مفهوم الغاية نحو : (ولا تقربوهن حتى يطهرن) ، (فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره) وقد أنكر هذا الحنفية وبعض المنكرين للمفهوم وقالوا : هو نطق بما قبل الغاية سكوت عما بعدها فيبقى على ما كان قبل النطق، والقاضي أبو بكر وهو من منكري المفاهيم يقر بمفهوم الغاية لأن قوله : (حتى يطهرن) و (حتى تنكح زوجاً غيره) ليس كلاماً مستقلاً فإن لم يتعلق بقوله: (ولا تقربوهن) وقوله : (فلا تحل له) كان لغواً من الكلام ، وإنما صح لما فيه من إضمار وهو قوله حتى يطهرن فاقربوهن وحتى تنكح فتحل ، ولهذا يقبح الاستفهام إذا قال : لا تعط زيداً حتى يقوم ، فلو قال المخاطب : هل أعطيه إذا قام ؟ لم يحسن، إذ معناه أعطه إذا قام لأن الغاية ونهاية الشيء مقطعة فإن لم يكن مقطع لم تكن نهاية .

وفي هذا نظر فإنه يحتمل أن يقال : كل ما له ابتداء فغايته مقطع لبدايته فيرجع الحكم بعد الغاية إلى ما كان قبل البداية فيكون الإثبات مقصوراً أو ممدوداً إلى الغاية ، ويكون ما بعد الغاية كما قبل البداية .

(٧) مفهوم الحصر بإنما نحو : إنما الماء من الماء ، وإنما الشفعة فيما لم يقسم، وإنما الولاء لمن أعتق ، وإنما الربا في النسيئة ، وهذا قد أصر الحنفية وبعض المنكرين المفوم على إنكاره ، وقالوا إنه إثبات فقط ولا يدل على الحصر ، فمعنى إنما زيد قائم مساو لأن زيداً قائم ، والظاهر خلاف قولهم ، ورجح ابن الهمام أن النفي عن المسكوت عنه مستفاد من المنطوق لا من المفهوم ، وقال : إن الحنفية تكرر منهم نسبة الحصر إلى إنما واستدل على إفادتها الحصر وأنها للنفي عن غير

المذكور منطوقاً بأنه يفهم من إنما مجموع الإثبات والنفي فكان موضوعاً لذلك المجموع لأن الأصل في الفهم تبعيته للوضع .

ومثل الحصر بإنما الحصر باللام الاستغراقية الداخلة على أحد جزأي الجملة والآخر أخص نحو : الأعمال بالنيات ، والشفعة فيما لم يقسم ، وتحريمها التكبير، وتحليلها التسليم ، والبينة على من ادعى واليمين على من أنكر ، أما إذا كان أحد الجزأين علماً والثاني صفة معرفة بالإضافة فلا يفيد الحصر إلا إذا قدم نحو : صديقي زيد ، أما عكسه فلا يفيد .

(٨) مفهوم النفي والإثبات نحو : لا عالم إلا زيد ، وهذا قد أنكره غلاة منكري المفهوم فقالوا إن الكلام نفي لا إثبات فيه فما خرج بقوله إلا معناه لم يدخل في الكلام فصار الكلام مقصوراً على الباقي ، وهذا ظاهر البطلان لأن الكلام صريح في النفي والإثبات مقطوع بفهمه منه فلا معنى للتشكيك فيه .

التقسيم الثاني

ينقسم اللفظ باعتبار ظهور دلالته على المعنى إلى أربعة أقسام :

(١) النص وهو اللفظ الذي ظهرت دلالته على المعنى الذي سبق له مع احتمال التخصيص إن كان عاماً والتأويل إن كان خاصاً .

(٢) الظاهر وهو اللفظ الذي ظهرت دلالته على المعنى الذي لم يسق له واحتمل غيره احتمالاً مرجوحاً .

(٣) المفسر وهو اللفظ الذي ظهرت دلالته على معناه الوضعي مع احتمال النسخ وحده .

(٤) المحكم وهو اللفظ الذي ظهرت دلالته على معناه الوضعي بدون احتمال شيء .

وبهذا التفسير تكون الاقسام المذكورة متباينة لأن كل قيد في أحدها يضاد ما في الآخر . ولا يمنع اجتماع الظاهر والنص في لفظ بالنسبة إلى السوق وعدمه، وقد ينفرد النص ولكن الظاهر لا ينفرد أبداً ، لأن كل لفظ لا بد له من معنى سبق له .

اصطلاح الشافعية

قسم الشافعية الحكم إلى ظاهر ونص ، فالظاهر عندهم الذي له دلالة ظنية راجحة نشأت عن وضع أو عرف فإن صرف عن هذا المعنى الظاهر ، فأريد به المعنى المرجوح لقرينة فهو المؤول . والنص ما دل على معنى بدون أن يحتمل معنى آخر . وعرفه في المحصول بأنه اللفظ الذي لا يتطرق إليه احتمال .

والمحكوم أعم من الظاهر والنص ، فيصدق على كل منهما ولا ينافي التأويل فهو عندهم ما استقام نظمه للإفادة ولو بتأويل .

وقسم الشافعية التأويل إلى بعيد ، وقريب ، ومتعذر غير مقبول ، وهو ما لا يحتمله اللفظ بناء على أن المراد بالتأويل صرف اللفظ عن معناه الظاهر ، وذكروا من التأويلات البعيدة وجوهاً أستدركوها على الحنفية ، ونحن نذكر هذه المسائل وما أجاب به الحنفية عن استدراك الشافعية تنبيهاً للذهن إلى كيفية الاستنباط .

(١) مذهب الحنفية أن الرجل إذا أسلم وعنده أكثر من أربعة نسوة أنه إن كان تزوجهن بعقد واحد فعليه أن يبتدىء نكاح أربع منهن ويفارق سائرهن ، وإن كان تزوجهن بعقود استبقى الأربع الأول وفارق سائرهن . ومذهب الشافعية أن له اختيار أربع منهن مطلقاً ، واستدلوا بقوله عليه الصلاة والسلام لغيلان الثقفي الذي أسلم وعنده عشرة نسوة : « أمسك عليك أربعاً وفارق سائرهن » .

فقال الحنفية : إن المراد بقوله أمسك ابتدىء أو استبق الأول . قال الشافعية : إنه يبعد أن يخاطب بمثل هذا حديث عهد بالإسلام من غير بيان ، والظاهر من الإمساك الاستدامة دون الاستئناف .

(٢) وهي كالأولى فيمن أسلم على أختين قال له عليه الصلاة والسلام : « أمسك أيتهما شئت . فأوله الحنفية كالأول ، والتأويل هنا أبعد لما فيه من التصريح بقوله : أيتهما شئت .

وابن الهمام وافق على بعد التأويل هنا وقال إن الأوجه رأى محمد بن الحسن ومالك ، والشافعي ، وأحمد ، وهو أنه في الأولى يختار أربعاً شاء منهن وفي الثانية يختار أي الأختين شاء .

(٣) مذهب الحنفية أنه يجوز في الكفارة أن يطعم واحداً ستين يوماً كما يجوز أن يطعم ستين مسكيناً يوماً، وقال الشافعية : لا يجوز إلا أن يطعم ستين مسكيناً مستدلين بظاهر قوله تعالى : (فإطعام ستين مسكيناً) وأوله الحنفية بأن المراد به إطعام ستين مسكيناً وحاجة واحد في ستين يوماً حاجة ستين مسكيناً في يوم ، وهذا التأويل بعيد لما فيه من اعتبار ما لم يذكر وهو المضاف وإلغاء ما ذكر من عدد المساكين .

وقد وافق ابن الهمام سائر الأئمة في هذه المسألة أيضاً لضعف التأويل .

(٤) مذهب الحنفية أنه يجوز أن يخرج في زكاة أربعين شاة قيمة الشاة ، ومذهب الشافعية وجوب الشاة عيناً ، ولا تجزىء القيمة مستدلين بقوله عليه الصلاة والسلام : « في كل أربعين شاة شاة » وأوله الحنفية بأن المراد به مالية الشاة لأن المقصود دفع الحاجة ، والحاجة إلى ما ليتها كالحاجة اليها ، وقال الشافعية: إن هذا تأويل بعيد لأنه يلزم منه ألا تجب الشاة نفسها لأن الواجب ماليتها ومتى لم تجب لم تجزيء ، وكل معنى استنبط من حكم فأبطله باطل .

قال الحنفية : إن الذي دعانا إلى هذا التأويل معنى ونص : أما المعنى فللعلم بأن الأمر بالدفع إلى الفقراء إيصال لرزقهم الذي وعدهم الله به ، والرزق متعدد من طعام ، وشراب . وكسوة ، فقد وعدهم الله أصنافاً من الرزق وأمر من عنده ماله صنف واحد أن يؤدي موعود الله فكان ذلك إذناً بإعطاء القيم ضرورة، وحينئذ لم تبطل الشاة وإنما بطل تعينها ومعنى ذلك بطلان عدم إجزاء غيرها وصارت محلاً للدفع هي وقيمتها . فالتعليل وسع المحل للحكم ولم يبطل المنصوص عليه وليس التعليل إلا لتوسعة المحل ، وأما النص فلما روي عن معاذ أنه قال : « إئتوني بخميس أو لبيس مكان الشعيرة والذرة أهون عليكم » وخير لأصحاب النبي ﷺ بالمدينة ، والخميس ثوب طوله خمسة أذرع ، واللبيس ما يلبس من الثياب . فظهر أن ذكر الشاة كن لتقدير المالية ولأنه أخف على أرباب المواشي لا لتعين الشاة .

(٥) مذهب الحنفية أنه يجوز للحرة البالغة أن تلي نكاح نفسها من غير إذن وليها ، ومذهب الشافعية أنه لا يجوز مستدلين بقوله عليه السلام : « أيما إمرأة

نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل » وقال الحنفية : إنه محمول على الصغيرة والأمة والمكاتبة ، أو أن «باطل» معناه يؤول الى البطلان غالبا لإعتراض الولي ، وهذا تأويل بعيد لأنه يجوز أن يكون قصد النبي ﷺ ، منع استقلالها بما لا يليق بمحاسن العادات استقلالها به .

وأجاب الحنفية بأنهم إنما خالفوا ظاهر الحديث لضعفه، فإن سليمان بن موسى رواه عن الزهري ولما سئل الزهري عنه لم يعرفه ، ومثل هذا في عرف المتكلمين إنكار للرواية لا شك فيها . خصوصاً وقد عارضه ما هو أصح منه وهو ما رواه مسلم من قوله عليه السلام : « الأيم أحق بنفسها من وليها » والأيم هي من لا زوج لها بكراً أو ثيباً وليس للولي حق في نفسها سوى تزويجها فجعلها أحق بالتزويج منه ، فالحديث الأول دائر بين أن يحمل فيه « باطل » على أنه يؤول إلى البطلان أو يترك العمل به للمعارض الراجح وأما الحمل على الأمة الصغيرة والمجنونة فإنما هو في حديث « لا نكاح إلا بولي » أي من له ولاية وهي نفاذ القول ، فيخرج نكاح العبد والأمة والمجنونة والمعتوهة والصغيرة إذ لا ولاية لهم . ويدخل نكاح الحرة العاقلة البالغة لأن لها ولاية وإذ دل الحديث الصحيح وهو « الأيم أحق بنفسها » على صحة مباشرة الأيم النكاح لزوم كون لا نكاح إلا بولي لإخراج الأمة والعبد والصغيرة والمعتوهة والمجنونة وغاية ما فيه أنه تخصيص لعام ، وليس هو احتمال من الاحتمالات وقد ألجأ اليه الدليل فتعين .

هذا ما قالوه ولا يخلو عن بعد في التأويل فإن قوله : « الأيم أحق بنفسها » يحتمل أن يكون في اختيار الأزواج حيث يكون رأيها فيه هو الرأي المعتبر ، ويحتمل أن يكون في مباشرة العقد بنفسها ، ويحتمل كليهما ، والحديث الثاني: نفي اعتبار النكاح بدون الولي وهو يحمل بدون مباشرته أو بدون إذنه ، والحديث الأول الذي احتج به الشافعية يرجح الاحتمال الثاني وهو أن المراد الإذن فتكون نتيجة الأحاديث الثلاثة أن المرأة لها الحق في اختيار زوجها ثم يلزم مصادقة الولي أي إذنه ، ثم تكون المباشرة منها أو منه ، وليس له ان يختار لها الزوج بدون رضاها ، ومعنى أحقيتها أنه إذا امتنع من تزويجها من تختاره من الأكفاء رفعت الأمر الى القاضي ليقوم هو بتزويجها بماله من الولاية العامة فيحل محل الولي الخاص لعضله « والقاضي هو الذي يمكنه إثبات العضل وكفاءة الزوج المختار .

وإنما قلنا تباشره هي أو الولي لأنه لا معنى لترجيح أحد المعنيين على الآخر في قوله : « أحق بنفسها » فهي أحق في اختيار الزوج وفي المباشرة ، لأنه لم يقم دليل صحيح على منع مباشرتها العقد بنفسها كما بينا ، ولا يخالف هـذا مذهب الحنفية إلا في ضرورة المصادقة من الولي على الزواج قبل حصوله فإنهم لا يجبونه ولكنهم يثبتون له حق المعارضة لحقه في كفاءة الزوج .

ويبقى للكلام بعد ذلك في تفسير الأيم ما هي ؟ فسرها الحنفية بمن لا زوج لها بكراً كانت أو ثيباً ، وفسرها غيرهم بمن فقدت زوجها بموت أو طلاق بعد الدخول حتى كان من مذهبهم ثبوت الحق للولي وهو الأب أو الجد عند الشافعي ، أو الأب فقط — عند مالك ، أو يجبر البكر البالغة على النكاح ؛ وإنما فسروها بذلك لما في الحديث من مقابلتها بالبكر حيث قال : « والبكر تستأمر في نفسها » ولا يستأمر إلا من له رأي وهي البالغة فكان وليهـا أحق بنفسها منها ، ومعنى ذلك أنه هو الذي يختار لها الزوج ويكون رأيه فيه هو الرأي المعتبر وليس مـن الواجب عليه إلا استئمارها .

(٦) مذهب الحنفية أنه لا يجب تبييت النية من الليل في صيام رمضان ولا في النذر المعين وقته بل تصح النية قبل الزوال ، ويجب ذلك في قضاء رمضان ، وفي النذر المطلق عن وقت ، ومذهب الشافعية وجوبه في الجميع ؛ مستدلين بحديث « لا صيام لمن لم يبيت النية من الليل » فحمله الحنفية على القضاء ، والنذر المطلق ، فخصصوا عمومه من غير مقتض .

أجاب الحنفية بوجود معارض العموم في النقل حيث ثبت أن رسول الله ﷺ نوى صوماً في أول النهار قبل الزوال . وفي الواجب المعين حيث ثبت أن رسول الله ﷺ قال لرجل : « أذن في الناس أن من كان أكل فلا يأكل بقية يومه ، ومن لم يكن أكل فليصم ، فإن اليوم يوم عاشوراء » فإن قوله من لم يكن أكل فليصم يراد به الصوم الشرعي المعتبر بدلالة قوله في القسم « من كان أكل فلا يأكل بقية يومه » ولو اتحد حكم الأكل وغيره في عدم الاعتبار لقال لا يأكل أحد ، ويوم عاشوراء واجب معين فمثله رمضان والنذر المعين يجمعها كلهـا تعيين الوقت فـلم يبق تحت الحديث إلا الواجب غير المعين وقته وهو القضاء والنذر المطلق

والكفارات . وقد قال الشافعية بصحة صوم النفل إذا نواه نهاراً عملاً بالمخصص الثاني من غير حجة تدفعه .

(٧) مذهب الحنفية أن سهم ذوي القربى من الغنائم يوزع على الفقراء منهم لأن المقصود سد خلة المحتاج ولا حاجة مع الغنى ، ورأي الشافعية أنهم يستحقونه جميعاً غنيهم وفقيرهم للعموم في قوله تعالى : (ولذي القربى) لظهور أن القرابة تجعل سبباً للاستحقاق مع الغنى تشريفاً للنبي ﷺ .

وأجاب الحنفية بأنهم إنما خصصوا العموم لقوله عليه الصلاة والسلام : « يا بني هاشم إن الله كره لكم أوساخ الناس وعوضكم عنها بخمس الخمس » والمعوض عنه والزكاة إنما هو للفقير فكذا العوض .

(٨) مذهب الحنفية أنه يجوز إعطاء الزكاة لشخص واحد من أي صنف من الأصناف المذكورة في آية (إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل) . وقال الشافعية : لا بد من توزيعها على الأصناف الثمانية بحيث يعطي كل منهم . وأقل الجمع ثلاثة فما فوقها لأن اللام للاستحقاق وكان مقتضى اللام استغراق جميع أفراد الأصناف، ولما كان متعذراً حمل على الجميع فيلزم الإعطاء لأقله من صنف .

وأجاب الحنفية بأن سياق الآيات يدل على أن المقصود بيان المصارف وذلك أنه سبحانه قال : (ومنهم من يلزمك في الصدقات فإن أعطوا منها رضوا وإن لم يعطوا منها إذا هم يسخطون) فأراد أن يدفع لمزهم الرسول ورضاهم عنه إذا أعطوا. وغضبهم إذا سخطوا ببيان من يستحق الصدقة من الناس وكونه للتمليك والمملك غير معين بعيد ينبو عنه العقل والشرع وإنما المستحق هو الله تعالى وأمر بصرف ما يستحقه إلى من كان من هــذه الأصناف ، فإن كانوا بهذا القدر من الأمر مستحقين فبلا ملك . والاستغراق غير مراد إجماعاً فبقي اللام على الجنسية ويكون معــنى الآيــة يستحق الصدقات هذه الأجناس ، فإذا دفــع إلى من تحقق فيه الجنس واحداً أو أكثر من صنف أو أكثر فقد أدى ما عليه ، وقــد ثبت عن رسول الله ﷺ أنه وزع صدقات ولم يعم الأجناس ، وكذلك فعل الخلفاء مــن

بعده ، فلا يلزم أن كل صدقة تعطى لجميع أفراد الأصنف ولا لأقل الجمع من كل صنف . والله أعلم :

التقسيم الثالث

ينقسم اللفظ باعتبار الخفاء إلى أربعة أقسام :

الأول : وهو ما خفي مدلوله بعارض غير الصيغة . ويكون ذلك إذا وضع لفظ لمفهوم ثم يعرض لجزئي يرى ببادىء الرأي أنه من أفراده عارض يخفى به كونه منها . مثال ذلك السارق عرف شرعاً في الآخذ نصاباً خفية من حرز مثله ، فإذا نظرنا إلى النباش والطرار نرى ببادىء الرأي أنهما من أفراده لأنهما أخذا المال خفية من حرز مثله ولكن عرض لهما عارض يخفي كونهما من أفراد السارق وهو اختصاص كل منهما باسم فيتوقف في اعتبارهما إلى قليل تأمل يتبين منه أن الطرار اختص لزيادته في المعنى الذي سمى السارق سارقاً لأنه يسارق الأعين المتيقظة فيثبت له الحد لدلالة النص لا بالقياس ، لأن الحدود لا تثبت بالقياس ، وأن النباش اختص باسم لنقصه في المعنى الذي به سمي السارق سارقاً لأن المال الذي يأخذه لا تجري فيه الرغبة والضنة بل ينفر منه كل من علم أنه كفن ميت مع عدم مملوكيته لأحد فلا يحد السارق حد السرقة عند أبي يوسف ومحمد .

الثاني : المشكل وهو ما خفي مدلوله لتعدد المعاني التي استعمل فيها مع العلم بأن اللفظ مشترك فيها مجاز ، مثال ذلك « أنى » من قوله تعالى : (فأتوا حرثكم أنى شئتم) فإنها تستعمل بمعنى أين وبمعنى كيف فاشتبه المراد على السامع ويزول الاشتباه في المشكل بالتأمل ، وبه يتبين أن المراد هنا المعنى الثاني بقرينة قوله : (نساؤكم حرث لكم) ودلالة تحريم الكتاب للقربان في الأذى وهو قذر الحيض .

الثالث : المجمل وهو ما خفي المراد منه لتعدد معانيه ولا يعرف إلا ببيان كالمشترك الذي تعذر ترجيح أحد معانيه وكالذي أبهم المتكلم مراده منه لوضعه لغير ما عرف أنه موضوع له أصل اللغة كالأسماء الشرعية من الصلاة والزكاة والربا .

الرابع : المتشابه وهو ما خفي المراد منه بحيث لا ترجى معرفته في الدنيا لأحد أو لا ترجى إلا للراسخين في العلم حسبما يجيء كالصفات التي ورد بها القرآن الله تعالى نحو : اليد ، والوجه ، والعين وكالأفعال نحو النزول ، وكالحروف في أوائل السور .

وبهذا يتبين أن الإشكال والإجمال والتشابه دائرة مع الاستعمال لا على مجرد الوضع اللغوي كالمشترك اللفظي ، فإنه يدور مع تعدد الوضع وحده ، أما الخفاء فإنه يدور مع عروض التسمية لأحد أفراد مفهوم .

وإذا بين المجمل بياناً شافياً بقطعي فهو مفسر . وبظني فهو مؤول ، وإن كان البيان غير شاف خرج المجمل من الإجمال إلى الإشكال ، فيجوز حينئذ طلب بيانه من غير المتكلم لأن بيان المشكل يكفي فيه الاجتهاد .

تحقيق في التشابه

لا نزاع في أن التشابه واقع في الأدلة ، ونريد اتباع ذلك بمسائل فيه ، وإقامة البرهان عليها .

١ – التشابه في الأدلة قليل

والبرهان على ذلك النص الصريح فقد قال القرآن عن المحكمات : (هن أم الكتاب) وأم الشيء معظمه ، كما قالوا : أم الطريق وبمعنى معظمه ، وأم الدماغ بمعنى الجلدة الحاوية له الجامعة لأجزائه ونواحيه ، وإذا كان كذلك فقوله تعالى: (وأخر متشابهات) إنما يراد بها القليل ، إذ أن المتشابه لو كان كثيراً لكان الالتباس كثيراً ، وعند ذلك لا يطلق على القرآن أنه بيان وهدى ، وكيف سماه الله كذلك فقال : (هذا بيان للناس وهدى) وقال : (وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم) وإنما أنزل القرآن ليرفع الاختلاف الواقع بين الناس ، والملبس إنما هو إشكال وحيرة لا بيان وهدى ، لكن الشريعة إنما هي بيان وهدى ، فدل على أنه ليس بكثير ، ولولا أن الدليل أثبت أن في القرآن متشابهاً

لم يصح القول فيه ، لكن ما جاء فيه من ذلك لم يتعلق بالمكلفين حكم من جهته إذا لم يدركوا معناه يزيد على قدر الإيمان به .

وهذا إنما هو في المتشابه الحقيقي ، وهو ما لم يجعل لنا سبيل إلى فهم معناه ، ولا نصب لنا دليل على المراد منه ، حتى إذا نظر المجتهد في أصول الشريعة وتقصاها وجمع أطرافها لم يجد فيها ما يحكم له معناه ، ولا ما يدل على مقصوده ومغزاه .

ولا شك في أن هذا قليل لا كثير ، ولا يكون إلا فيما يتعلق به تكليف سوى مجرد الإيمان به .

وكذلك لا يقع في قواعـــد الدين الكلية ، وإنما يقع في الفروع الجزئية ، والبرهان على ذلك الاستقراء الدال على أن الأمر كذلك أن الأصول لو دخلهـــا التشابه لكان أكثر الشريعة متشابهاً وهذا باطل ، وبيان الملازمة أن الفرع مبني على أصله يصح بصحبته ، ويفسد بفساده ، ويتضح باتضاحه ، ويخفى بخفائه وعـلى الجملة فكل وصف في أصل مثبوت في الفرع ، إذ كل فرع فيه ما في الأصل، وذلك يقتضي أن الفروع المبنية على الأصول المتشابهة متشابهة ، ومعلوم أن الأصول مرتبط بعضها ببعض في التفريع عليها ، فلو وقع في أصل من الأصول اشتباه لزم سريانه فيما ارتبط به من الأصول الأخرى ، فلا يكون المحكم أو الكتاب ، لكن ثبت أنه كذلك فدل على أن التشابه لا يكون في شيء من الأصول ، وهي القواعد الكلية سواء في ذلك ما كان في أصول الأعمال أو أصول الاعتقادات .

٢ ـ تأويل المتشابه

تسليط التأويل على المتشابه لا يلزم ، إذ قد تبين أنه قد تبين أنه لا يتعلق به تكليف سوى مجرد الإيمان به ولا يجوز على رأي ، لأن الغرض أنه لم يقع بيانه بالقرآن الصريح أو الحديث الصحيح أو الإجماع القـــاطع ، فالكلام في مراد الله تعالى من غير هذه الوجوه تسور عـــلى ما لا يعلم وهو غير جائز . وأيضاً فإن السلف الصالح من الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم من المقتدين بهم لم يعرضوا لهذه الأشياء ، ولا تكلموا فيها بما يقتضي تعيين تأويل مـــن غير دليل ، وهم

الأسوة والقدوة ، والآية تشير إلى ذلك وهي قوله تعالى : (فأما الذين في قلوبهم زيغ فيتبعون ما تشابه منه ابتغاء الفتنة وابتغاء تأويله) ثم قال : (والراسخون في العلم يقولون آمنا به كل من عند ربنا) .

وقد ذهب جماعة من متأخري الأمة إلى تسليط التأويل عليها رجوعاً إلى ما يفهم من أوضاع العرب في كلامها من جهة الاستعارة والكناية والتمثيل ، وغيرها من أنواع الاتساع تأنيساً للطالبين ، وبناء على استبعاد الخطاب بما لا يفهم مع إمكان الوقف على قوله : (والراسخون في العلم) وهو أحد القولين للمفسرين . وهي مسألة اجتهادية .

ولكن الصواب في ذلك ما كان عليه السلف .

وقد اعتاد الشافعية أن يتبعوا المجمل بجزئيات ينفون أنها منه :

(١) التحريم المضاف إلى الأعيان نحو (حرمت عليكم أمهاتكم) ، (حرمت عليكم الميتة) ليس بمجمل ، بل ظاهر في معنى معين ، ودليل ذلك الاستقراء من أدلة الشرع الجزئية ، فإنه يفيد أن ذلك إنما يراد منه تحريم الفعل المقصود منها حتى كأن ذلك المعنى هو الذي يتبادر إلى الفهم عرفاً من قولك : حرمت الحرير ، يعني لبسه ، وحرمت الخمر ، يعني شربها ، فلا إجمال في مثل ذلك .

وقال قوم : إنه مجمل لأن الأعيان لا تتصف بالتحريم ، وإنما يحرم فعل ما يتعلق بالعين ، وليس يدري ما ذلك الفعل فيحرم من الميتة مسها أو أكلها ، أو النظر إليها أو بيعها ، أو الانتفاع بها فهو مجمل لكثرة الأفعال ، وليس بعضها أو من بعض . وهذا كلام فاسد لأن عرف الاستعمال عين المراد كما يعنيه الوضع ، فهذا الاستعمال حقيقة عرفية فيما قدمنا وهو تحريم الفعل المقصود من العين .

(٢) لا إجمال في قوله تعالى : (فامسحوا برؤوسكم) لأنه إما أن يكون هناك عرف في مثل هذا الاستعمال يصحح إرادة البعض ، فيقتضي وجوب المسح مسمى الرأس وهو الكل . وعليهما لا إجمال ، وقد ادعى المالكية عدم العرف فأوجبوا مسح الكل ، وادعى الشافعية وجوده فأوجبوا مسح البعض المطلق وثبوته

في نحو قولهم : مسحت يدي بالمنديل ، فإنه لا يقتضي المسح بكله . بل يقال إذا مسح بجزء منه والباء إذا استعملت مع الفعل اللازم كانت للتعدية ، وإذا استعملت مع المتعدى كانت للتبعيض لفهم ذلك من المثال المذكور ، والأصل في الأستعمال الحقيقة ، والجواب عن الأول أن الباء للاستعانة والمنديل آلة والعرف في مثله ما ذكروه بخلاف ما إذا دخلت الباء على غير الآلة نحو: مسحت وجهي وبوجهي حيث الباء صلة . والجواب على الثاني أن استعمال الباء في التبعيض لم يصح.

وقال الحنفية : إن هذه الآية مجملة في المقدار ، وبيان ذلك أن الباء إذا دخلت على الآية تعد الفعل إلى المحل فيستوعبه نحو : مسحت يدي بالمنديل فاليد كلها ممسوحة ، وإذا دخلت على المحل تعدى الفعل إلى الآية فيستوعبها ، وخصوص المحل هنا وهو الرأس لا يساوي آلة المسح وهي اليد . فلزم أن يكون المراد بعض المحل ومطلق التبعيض ليس بمراد ، وإلا كان يكفي مسح البعض الحاصل مع غسل الوجه عند من لا يشترط الترتيب وهو منفى اتفاقاً ، فلزم كون التبعض مقداراً لا معين له فكان مجملاً في الكمية الخاصة . وقيل : إنه يعينه قدر الآلة وهي غالباً ربع الرأس فلزم ، فإذاً لا إجمال . والخلاصة أن المالكية ينفون الإجمال ويوجبون مسح الكل لأنه لا عرف في مثل هذا التعبير يوجب تبعيض الممسوح ، والشافعية ينفونه ويوجبون مسع البعض المطلق . لأن العرف في مثله ثابت بذلك ، والحنفية على القول الأخير ينفون الإجمال ويوجبون مسح البعض المعين بقدار آلة المسح وهو ربع الرأس وعلى القول الأول يثبتون الإجمال في الكمية ثم يعينون المقدار ببيان النبي ﷺ وهو أنه كان يمسح على ناصيته ، والناصية ربع الرأس .

(٣) لا إجمال في نحو قوله عليه الصلاة والسلام : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان » مما ينفي صفة والمراد لازم من لوازمه فإن الحديث نفى صفة وهي الخطأ والنسيان وليس نفي هذه الصفة مراداً قطعاً بدليل وجودهما وإنما المراد لازم النفي . وقال بعض الأصوليين مجمل . استدل الجمهور بأن العرف في مثل هذا التعبير قبل مجيء الشرع رفع المؤاخذة والعقوبة قطعاً فهو واضح في ذلك فلا إجمال. وقد يقال كان يجب أن يسقط عنه الضمان إذا أتلف مال الغير لأنه داخل في عموم العقاب وقد رفع ولكنه لا يسقط بالاتفاق . والجواب أن الضمان ليس بعقوبة

ما يقصد بـه التعويض على المتلف ولذلك وجب الضمان على الصبي وليس من أهل العقوبة .

قال الذين ادعوا الإجمال لا بد في مثل هذا التعبير من إضمار فعل يتعلق به الرفع والأفعال متعددة ولا مرجح والجواب أنه متضح عرفاً بما بينا .

(٤) لا إجمال فيما ينفى من الأفعال والمراد نفي صفاتها نحو « لا صلاة إلا بطهور — لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب — لا صيام لمن لم يبيت النية من الليل — لا نكاح إلا بولي » والدليل على عدم الإجمال أنه إن ثبت أن الصحة جزء من مفهوم الإسم الشرعي ولا عرف للشارع يصرف عنه كان الكلام على ظاهره في نفي وجود المسمى ، وإن لم يثبت أن الصحة جزء من المفهوم بل كان الإسم يطلق في لسان الشرع على الصحيح وغيره ثبت فيه عرف لغوي وهو أن مثله يقصد منه نفي الفائدة والجدوى ، ونحو : لا علم إلا ما نفع ، ولا كلام إلا أفاد ، تعين فلا إجمال . ولو قدر انتفاء العرفين الشرعي واللغوي فالأولى حمله على نفي الصحة دون الكمال لأن ما لا يصح كالعدم بخلاف ما لا يكمل فهو أقرب المجازين إلى الحقيقة المتعذرة فكان ظاهراً فيه فلا إجمال وليس هذا إثباتاً للغة بالترجيح بل ترجيح لأحد المجازات بالعرف في مثله ، ولذلك يقال هو كالعدم إذا عري عن الفائدة . وقال القاضي هو مجمل لأنه ينكر العرف الشرعي فيه فلا بد من تقدير شيء وهو مختلف فيفهم منه أحياناً نفي الكمال نحو : « لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد » ، فكان متردداً بينهما ولا مرجح فلزم الإجمال ، والجواب أن اختلاف العرف والفهم ، إنما كان للاختلاف في أنه أهو ظاهر في نفي الصحة أو نفي الكمال ؟ فكل مجتهد يحمله على ما هو الظاهر فيه عنده لا أنه متردد بينهما فهو ظاهر عند الفريقين لا مجمل إلا أنه ظاهر عند كل شيء ولو سلم أنه متردد بينهما فلا نسلم أنه على السواء بل نفي الصحة راجح بما ذكرنا .

(٥) لا إجمال في قوله تعالى : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) لأن الإجمال إما أن يكون في اليد أو القطع ، وكلاهما باطل ، أما اليد فإن حقيقتها لغة لجملة العضو إلى المنكب ، وأما القطع فإن حقيقته الإبانة فلا إجمال .

وقال بعض الأصوليين : هو مجمل لأن اليد تقال للجملة رؤوس الأصابع إلى المنكب ، وتقال لما من رؤوس الأصابع إلى المرافق ، ولما من رؤوس الأصابع إلى الكوع . والقطع يطلق على الإبانة والجرح فلزم الإجمال في كليهما ، والجواب : إنا نمنع ذلك ، بل اليد والقطع حقيقة فيما قدمنا لظهوره فيه ، مجاز في غيره إذ الظهور والتبادر من علامات الحقيقة والذي اضطرهم إلى حمل النص خلاف الظاهر منه هو بيان السنة فإن الرسول ﷺ أمر بالقطع من الكوع لا من المنكب .

(٦) إجمال فيما له مسميان شرعي ولغوي ؛ بل هو ظاهر في الشرعي ، وقال القاضي : مجمل فيهما ، وقال الغزالي : مجمل في النهي ؛ وقال الآمدي : ظاهر في النهي اللغوي ؛ وتوضيح ذلك أن الشارع كما تقدم تصرف في كثير من الأسماء اللغوية فجعلها لمعان خاصة عرفت منه فإذا وردت هذه الألفاظ في كلامه في خبر أو أمر أو نهي فهل يكون المراد منها معانيها اللغوية أو الشرعية ؟ مثال ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : « لا تصوموا يوم النحر ، فهل المراد بالصوم المنهى عنه الصوم الشرعي حتى يكون اللفظ دالا على انعقاده إذ لولا إمكانه ما قيل له لا تفعل ، أو المراد الإمساك اللغوي حتى لا يكون اللفظ دالا على الإنعقاد ؟ ومثله قوله عليه الصلاة والسلام لفاطمة بنت حبيش «دعي الصلاة أيام أقرائك» ، وقوله « لا تبع ما ليس عندك » .

قال الجمهور : لا إجمال وهو ظاهر في المعنى الشرعي لأن عرف الشارع يقضي بظهور اللفظ في المعنى الشرعي .

وقال القاضي : مجمل في المعنيين لأن الرسول عليه الصلاة والسلام يناطق العرب بلغتهم كما يناطقهم بعرف شرعه ، وفي هذا نظر ، لأن غالب عادة الشارع استعمال هذه الأسامي على عرف الشرع لبيان الأحكام الشرعية . وإن كان في كثير مطلقها على الوضع اللغوي كقوله : « دعي الصلاة أيام أقرائك » و « من باع حراً » فإن الصلاة الشرعية حال الحيض وبيع الحر كلاهما لا يتصور إلا بموجب اللغوي فأما الشرعي فلا .

ومن هنا رجح الغزالي ظهور الإسم في معناه الشرعي في الإخبار والأمر

وظهور المعنى اللغوي في النهي ، لأن المسمى الشرعي هو الفعل الصحيح والمنهى عنه ليس بصحيح ، وأجيب عن ذلك بنفي أن الشرعي هو الصحيح وإنما الشرعي هي الهيئة التي بينها الشارع صحت أم لم تصح ؟ على أن إمتناع الإسم الشرعي في النهي لا يقتضي الإجمال ، وإنما يقتضي الظهور في المعنى اللغوي وهذا هو الذي حمل الآمدي على جعله في النهي اللغوي . أما الحنفية فاعتبروا في الأسماء الشرعية وصف الصحة بمعنى ترتب الأثر واستتباع الغاية ، وهذا معنى الصحة عند مخالفتهم وإن كان عندهم هذا جزء معنى الصحة في المعاملات لأن الصحة فيها ترتب الأثر مع عدم طلب التفاسخ وإذا لم يمكن ذلك في العبادات لأن ما نهى عنه منها لا تترتب عليه آثاره كان المراد بألفاظها صورة الفعل مع نيته في العبادات ويكون مجازاً شرعياً في جزء المفهوم لأن المفهوم صورة فعل صحيحة .

والخلاصة أن الحنفية يرون أن الألفاظ الشرعية مسماها الفعل الشرعي الصحيح ، فإذا وردت في نهي كان المراد بصحتها في المعاملات ترتب الأثر عليها فقط فتقع في الوجود مترتباً أثرها عليها مع النهي عنها ، وأما إذا وردت العبادات فالمراد بها الصورة مع النية فقط لأن العبادة المنهى عنها يستحل أن يترتب عليها أثرها ، إذ لا فرق فيها بين فاسد وباطل ويكون ذلك استعمالا مجازياً .

وأنت إذا راجعت ما قدمناه في الأسماء الشرعية رأيت أنه لا حق للقاضي في قوله بالإجمال هنا لأنه يرى أن هذه الألفاظ باقية على معانيها اللغوية لم يتصرف فيها الشارع بنقل ولا تجوز « فكان اللازم أن تكون ظاهرة في المعنى اللغوي لا مترددة بينه وبين المعنى الشرعي لأنه لا يقول به .

(٧) إذا حمل الشارع لفظاً شرعياً على آخر وأمكن في وجه التشبيه محملان : شرعي ولغوي ، لزم الشرعي كما في قوله عليه السلام : « الطواف بالبيت صلاة » يحتمل أنه مثله في استحقاق الثواب ، أو اشتراط الطهارة ، وهو المحمل الشرعي ، ويحتمل أن يكون مثله في أن كلا فيه دعاء ، وكذلك قوله عليه السلام : « الاثنان فما فوقهما جماعة » يحتمل أن يكون المراد به انعقاد الجماعة أو حصول فضيلتها وهو المحمل الشرعي ، ويحتمل أنهما يسميان كذلك لغة .

والدليل على ظهور المعنى الشرعي ، أن عرف الشارع إنما هو تعريف الأحكام

لأنه بعث لبيانها ولم يبعث لتعريف اللغة .

وقال قوم : إنه مجمل بين المعني الشرعي والمعنى اللغوي ومنهم الغزالي ، قالو لأن كلا محتمل ، وليس حمل الكلام عليه رداً له إلى العبث ولم يثبت أن رسول الله ﷺ لا ينطق بالإسم اللغوي فهذا ترجيح بالتحكم ، ورد بأنه لا تحكم وإنما الترجيح بما عرف أن الشارع معرف للأحكام .

(٨) إذا أمكن حمل لفظ الشارع على مـــا يفيد معنين وعلى ما يفيد معنى واحداً وهو متردد بينهما فهو مجمل .

وقال بعض الأصوليين : يترجح حمله عـــلى ما يفيد معنين كما لو دار بين ما يفيد وبين ما لا يفيد يتعين حمله على المفيد ، وهذا القياس فاسد ، لأن حمله على غير المفيد يجعل الكلام عبثاً ولغوا يجل عنه منصب المشرع ، أما المفيد لمعنى واحد فليس بلغو وكلماته التي أفادت معنى واحداً لعلها أغلب وأكثر مما يفيد معنيين فلامعنى لهذا الترجيح .

واعلم أن الإجمال الذي تردد ذكره في هذه المسائل يراد به عدم اتضاح معنى اللفظ أو عدم ظهوره في معنى من المعاني التي يحتملها .

الترادف والاشتراك

يراد باللفظين المترادفين ما اتحد مفهومها وبالاشتراك أن يتعدد المفهوم ويتحد اللفظ ، والترادف واقع في اللغة ولا معنى لإقامـة البرهان على جوازه بعد تحقيق وقوعه كالبر ، والقمح ، والقعود والجلوس ، أو غير ذلك مما لم يجعله نقلة اللغة محل خلاف .

أصل ــ يجوز إيقاع كل من المترادفين مكان الآخر إلا إذا منع من ذلك مانع شرعي ، وقيد بعض الأصوليين الجواز بما إذا كان اللفظان من لغة واحدة وقيل لا يجوز مطلقاً ، قال المانعون : لو صح وقوع كل بدل الآخر لصلح أن يقال بدل الله أكبر في افتتاح الصلاة : خداي أكبر ، والجواب عن ذلك مـــن قبل

الحنفية القول بالموجب حيث هم يصححون ذلك ، وأما من قبل غيرهم فيجيبون أن ذلك إنما هو للمانع الشرعي وهو التعبد باللفظ المتوارث ، وقد قيدنا الجواز في الأصل بعدم المانع الشرعي .

وقال المجوزون بشرط اتحاد اللغة : إن اختلاط اللغتين مانع من التركيب ، وهذه مقدمة لا دليل عليها إلا أن السلف لم يفعلوا ، وكفى بهذا في نظرنا دليلاً ، وأما إبطال ابن الهمام لهذا الدليل بالمعروف وهو ما استعمله العرب في معنى وضع له في غير لغتهم فغير متضح لأن المعرب خرج عن العجمة باستعمال العرب له في لغتهم لأنهم صقلوه بالصقال العربي حتى شابه أوضاعهم ، وصيغهم ، ولذلك نرى قول المجيز بشرط اتحاد اللغة أوضح .

وليعلم أن هذا الخلاف إنما هو في غير القرآن لأنه مما تعبدنا الله بلفظه وسيأتي لهذا مزيد إيضاح في الكلام على القرآن .

وكما ثبت في اللغة الترادف ثبت الاشتراك ، ومعاجم اللغة ملأى منه وكثيراً ما نجد اللفظ الواحد يدل على معان مختلفة قد تكون متناسبة وقد لا تكون فلا محل للمناقشة في وقوع المشترك ، وإنما يبحث الباحث عن أسبابه وهي بحسب ما وصلنا إليه أربعة .

(الأول) اختلاف القبائل فإن الأمة العربية تتألف من شعبين عظيمين : عدنان ، وقحطان ، وكل شعب يتألف من قبائل شتى ، وبطون متفرقة مساكنهم وجهاتهم فربما اصطلحت قبيلة على أن تريد بكلمة مسمى واصطلحت أخرى على أن تريد بها مسمى آخر ، وقد لا يكون بين المعنيين أدنى مناسبة ، فلما نقل الناقلون لغة العرب لم يهتم أكثرهم بنسبة كل معنى لقبيلته .

(الثاني) أن يكون بين المعنيين معنى يجمعهما فتصلح الكلمة لكل منهما لذلك المعنى الجامع وهذا ما يسمونه بالاشتراك المعنوي ، وقد يغفل الناس ذلك المعنى الجامع فيظنون الكلمة من قبيل المشترك اللفظي ومثال ذلك القرء فإنه في لغة العرب : الوقت المعتاد ، فيقولون للحمى قرء ، أي دور معتاد تكون فيه ، وللثريا قرء، أي وقت معتاد تمطر فيه ، وللمرأة قرء أي وقت تحيض فيه ، ووقت تطهر فيه،

ومثل ذلك النكــاح فإنه في لغة العرب : الضم ، فاللفظان ضما إلى بعضهما نكاح وهذا هو العقد ، والجسمان ضما إلى بعضهما نكاح ، ولكن اللفظ اشتهر إطلاقه على العقد فظن الشافعية أنه حقيقة فيه والجسماني منه الإطلاق عليه أوضح . فظنه الحنفية حقيقة أنه فيه ، والحقيقة أنه مشترك معنوي فيما يجمع الأمرين ولكن كثر إطلاقه في لسان الشرع على العقد حتى إنه لم يرد في القرآن مراداً به غير إلا على ضرب من التعسف .

(الثالث) أن توضع الكلمة في الأصل لمعنى ثم يتجوز بها إلى معنى آخر لعلاقة ثم تتناسى هذه العلاقة أو تزول ، فيظن أن الكلمة وضعت لكل من المعنيين غير منظور لتناسب بينهما ، وقليل من نقلة اللغة من عني بالفصل بين المعاني الحقيقية للألفاظ وبين المعاني المجازية لها .

(الرابع) أن يضع الواضع الكلمة لمسمى . وعند الإشارة إليه يكون مـــع المسمى غيره فيتلقاها عنه السامع من غير أن يتأكد حقيقة مـــا وضعت له الكلمة فتستعمل في الشيء وفيما كان معه وفيهما جميعاً ، وربما ينفصلان بعد ، وقـــد يكونان ضدين ، كما في نحو « جون » فإنه وضع في الأول للسحاب ، وفيـــه الأبيض والأسود ، حتى إذا كان أبيض صرفاً أو أسود صرفاً فهو جون .

هذه على ما يظهر جميع الأسباب التي ينتج منها الاشتراك في اللغة ، أما أن يضع واضع كلمة لمعنى ثم يضعها بعينها لمعنى آخر من غير أن يكون بين المعنيين علاقة أو تشابه ، فهذا ما لا نظنه وقع إلا قليلاً كوضعهم صيغة مفعل للزمان والمكان مثلاً .

وقوع المشترك في لسان الشارع

المقصد من التشريع العمل بما يدل عليه اللفظ ، والمشترك لا يدل على أحـد معنييه بعينه ما لم يكن مصحوباً بقرينة تبينه . فإذا جاء غـــير مبين والغرض أن المراد به أحد معانيه كان مهملاً بالضرورة إذ يستحيل العمل بمقتضاه لعدم العلم بـــه ، ولا معنى للإجابة بأن ذلك ينبني عليه الاجتهاد في تعرف المراد . فينال

المجتهد الثواب ، إذا أنه ليس من مقاصد التشريع الإلهي أن يقع المكلف تحت عبء الاضطرار في تعرف المبهمات مما قصد منه العمل ، وبناء على ذلك لا يصح ورود المشترك في التشريع إلا إذا اقترن به ما بين المراد ، والقرينة إمـا حالية وإما مقالية .

مثال : قال الله تعالى (وما يتلى عليكم في الكتاب في يتامى النساء اللاتي لا تؤتونهن ما كتب لهن وترغبون أن تنكحوهن) الرغبة : لفظ مشترك بين الميل إلى الشيء والميل عنه ، وإنمـا يبينه الحرف الذي يعديه ففي الأول رغبت فيه ، وفي الثاني رغبت عنه ، فإذا حذف الحرف صار مشتركاً . وبالرجوع إلى ما كانت عليه العرب إذ ذاك في هذا الشأن (وهو القرينة الحالية) نعلم أن ولي البنت كان يطمع في مالها فلا يعطيها إياه ، ورغبة في أن يتزوجها إن حسنت في عينه فيكون له مالها ، وقد لا تحسن في عينه فيرغب عن أن يتزوجها فلا يعطيها مالها لئلا يؤول إلى زوجها ، وكل من الأمرين أراد الشارع النهي عنه ، فالقرينة دلت على أن المراد الأمران معاً .

مثال آخر : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) والقرء : يطلق على الحيضة ، كما يطلق على الطهر ، وقد قدمنا أنه في أصل اللغة : الوقت المعتاد ، وهذا الوقت المعتاد إنما يكون في الأشياء الدورية التي تعرض على الحال الأصلية ، وليست هنا إلا الحيضة ، ويؤكد ذلك أمران : الأول : أن العدة تعرف براءة الرحم من الحمل ، والذي يعرف ذلك إنما هو الحيض . الثاني : أنه من عادة القرآن أن يكنى عما لا يحسن ذكره ، وهو هنا الحيض لا الطهر ، ويظهر أن أكثر اللغات تطلق على الحيض ، الشيء المعتاد أو الدوري ، وعامة مصر يقولون عنه العادة .

مثال آخر : (ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن) المحيض : صيغة تطلق في لسان العرب على الزمان والمكان كما يماثله من الصيغ فهو مشترك بينهما ، والقرينة الحالية تفيد أن المراد المكان لا الزمان لأنهم ما كانوا يعتزلون النساء في زمان الحيض ، وفعل الرسول عليه الصلاة والسلام الثابت مبين لمـا اشترك من ألفاظ القرآن ، كما أنـه مبين للمجمل منه .

عموم المشترك

المراد بعموم المشترك أن يطلق ويراد منه جميع معانيه ، وهذا منعه جمهور الأصوليين ، وأجازه فريق منهم، واختار آخرون جوازه في النفي دون الإثبات، وآخرون جوازه فيما عدا المفرد منه .

والمجوزون اختلفوا فيه إذا استعمل في جميع معانيه أهو حقيقة أم مجاز ؟

والذي يظهر أن ذلك موقوف على القرينة . فإن قامت قرينة على إرادة جميع المعاني فلا مانع منه مطلقاً ، والوقف على القرينة حتم في جميع الألفاظ المشتركة . فليست تستعمل في فصيح الكلام إلا مقترنة بما يبين المراد منها وإلا كان استعمالها مخلاً بالإبانة فلا يكون من وراء الكلام فائدة .

العموم والخصوص

العام هو اللفظ الدال على استغراق أفراد مفهوم نحو (إن الإنسان لفي خسر) فالإنسان عام أي يدل على استغراق أفراد مفهومه ، فإذا حلل اللفظ آل إلى جميع أفراد ذلك المفهوم الذي وضع لفظ إنسان ليدل عليه حكمه كذا ، والخاص ما ليس بعام .

مباحث العام

(العموم من عوارض الألفاظ من جهة وضعها للدلالة على المعاني ، فالعام هو اللفظ الموضوع لاستغراق أفراد ما يصلح له) .

لا يوصف بالعموم الأفعال ولا المعاني . فلا يقال عطاء فلان عام لأن عطاءه زيداً متميز عن عطائه عمراً من حيث إنه فعل فليس في الوجود فعل واحد هو عطاء وتكون نسبته إلى زيد وعمرو واحدة ، ولا يقال الوجود عام لانتظامه الجوهر والعرض لأنه ليس في الوجود معنى واحد مشترك بين الموجودات ، وإن كانت حقيقته في العقل واحدة .

أما قولنا : الرجل ، فإن له وجوداً في الأعيان وفي الأذهان وفي اللسان ، أما وجوده في الأعيان فلا عموم له فيه ، إذ ليس في الوجود رجل مطلق ، بل إما زيد وإما عمرو . وأما في اللسان فلفظ الرجل قد وضع للدلالة ونسبته فيها إلى زيد وعمرو واحدة فيسمى عاماً باعتبار نسبة الدلالة إلى المدلولات الكثيرة ، وأما ما في الأذهان من معنى الرجل فيسمى كلياً من حيث أن العقل يأخذ من مشاهدة زيد حقيقة الرجل ، فإذا رأى عمراً لم يأخذ منه صورة أخرى بل تكون نسبة الصورة إليهما واحدة وهذا معنى كليته .

وبهذا يظهر معنى قولنا إن العموم من عوارض الألفاظ من جهة الدلالة على المعاني فلا توصف به المعاني ولا الأفعال . واختار ابن الهمام أن العموم قد توصف به المعاني حقيقة ، فيكون العموم مشتركاً معنوياً بينهما ، وهذا بناء على أن معنى العموم شمول أمر لمتعدد . وكل من المعنى واللفظ محل لهذا الشمول وبين أن الخلاف لفظي منشؤه الخلاف في معنى العموم وهو شمول الأمر لمتعدد ، فالذي يعتبر وحدة الأمر الشامل شخصية منع الإطلاق الحقيقي على المعنى لأنه لا يتصف بالعموم حينئذ إلا المعنى الذهني ولا يتحقق وجوده عند الأصوليين .

صيغ العموم

صيغ العموم هي أسماء الشرط والاستفهام والموصولات والمحلى بأل الجنسية والنكرة المنفية والجمع المحلى باللام والإضافة .

ما وضعت له هذه الصيغ

اختلف المتكلمون فيما وضعت له الصيغ التي يفهم منها العموم على ثلاثة أقوال :

(الأول) أنها موضوعة لأقل الجمع ، وهؤلاء يسمون أرباب الخصوص .

(الثاني) أنها موضوعة للاستغراق إلا أن يتجوز بها عن وضعها ، ويسمون أرباب العموم .

(الثالث) أنها لم توضع لخصوص ولا لعموم ، بل أقل الجمع داخل فيها

لضرورة صدق اللفظ بحكم الوضع . وهـو بالإضافة إلى الاستغراق للجميع أو الاقتصار على الأقـل أو تناول صنف أو عدد بين الأقل ، والاستغراق مشترك يصلح لكل واحد من الأقسام . ويسمون الواقفية .

ثم إن أرباب العموم اختلفوا عند التفصيل في ثلاث مسائل :

(الأولى) في الجمع المنكر ، فقال قوم منهم : هو كالجمع المعرف ، وإليه ذهب الجبائي ، وقال قوم : يدل على جمع غير معين ولا مقدر ولا يدل عـلى الاستغراق .

(الثانية) الجمع المحلى . فقال قوم : هو للاستغراق ، وقال قوم : هو لأقل الجمع ولا يحمل على الاستغراق إلا بدليل .

(الثالثة) المفرد المحلى ، فمنهم من قال : هو لتعريف الواحد فقط ، وذلك في تعريف المعهود ، وقال قوم : هو الاستغراق . وقال قوم : يصلح للواحد والجنس ولبعض الجنس فهو فهو مشترك .

أدلة أرباب العموم

(١) إن العموم معنى من المعاني المعقولة ، وتكثر الحاجة إلى التعبير عنه ، فكيف لا يضع له أهل اللغة ما يدل عليه ؟ وليس هذا الدليل بشيء لأنه قياس واستدلال في اللغات ، واللغة إنما ثبتت توقيفاً ونقلاً لا قياساً واستدلالا ، ولو سلم أن ذلك واجب في الحكمة فمن يسلم عصمة واضعي اللغات حتى لا يخالفوا الحكمة في وضعها » وقد حصل أن من المعاني المعقولة ما لم يوضع له لفظ ؛ فقد عقلوا معنى الماضي والمستقبل والحـال ، ولم يضعوا للحال لفظاً مخصوصاً ، وعقلوا الروائح كما عقلوا الألوان ، ولو لم يضعوا لها ألفاظاً مخصوصة وإنما عرفوهـا بالإضافة .

على أن أرباب الوقف لا يسلمون أن العرب لم تضع للعموم لفظاً . بل وضعوا له لفظاً صالحاً له ولغيره ، وهي ألفاظ العموم لأنها عندهم مشتركة بين العمـل والخصوص كما قدمنا .

(٢) إنه يحسن اتباع هذه الألفاظ الاستثناء فتقول : من دخل داره فهو آمن إلا فلاناً ، ومعنى الاستثناء إخراج مـــا يجب دخوله لولا الاستثناء ، لأنك لا تقول : أكرم الناس إلا الثور .

ويرد هذا بأن للإستثناء فائدتين : الأولى ما ذكر ، والثانية إخراجه ما يصلح أن يدخل تحت المستثنى منه ويتوهم أن يكون مراداً به، واللفظ عند أهل الوقف صالح للعموم . فالاستثناء لقطع هذه الصلاحية لا تقطع وجوب الدخول .

(٣) إن الألفاظ تؤكد بما يدل على الاستغراق . فيقـــال : أكرم العلماء أجمعين . وتأكيد الشيء ينبغي أن يكون موافقاً لمعناه ومطابقاً له . لذلك كان تأكيد الخصوص غير تأكيد العموم ، فيقال : أعط زيداً عينه ، ولا يقال أعط زيداً كلهم .

ويرد على هذا من جهة الواقفة : أنا نسلم أن لفظ الجمع يتناول قوماً ، وهو أقل الجمع فما زاد ، ويجوز أن يقال أكرم القوم كلهم ، لأن القوم كلية وجزئية بخلاف زيد ليس له بعض فليس فيه كل ، وكما أن لفظ العموم لا يعين مبلغ المراد منه بعد مجاوزه أقل الجمع . فكذلك لفظ العلماء والكلام في أنه لاستغراق الجنس أو لأقل الجمع أو العـــدد بين الدرجتين . وكيفما كان فالفظ الكلية لائق به ، على أنه لو كان لفظ العلماء دالاً على الاستغراق بأصل وضعه لم يحسن أن يقال كلهم وكافتهم ، فإنما نذكر هذه الزيادة لمزيد فائدة .

(٤) صيغ العموم لا يجوز أن تكون لأقل الجمع خاصة لما سيأتي ، ولا يجوز أن تكون مشتركة لأن المراد يبقى مجهولاً ولا يفهم الا بقرينة . وتلك القرينـــة لفظ أو معنى ، فان كانت لفظاً فالنزاع في ذلك اللفظ قائم لأن الخلاف في أنه هل وضع العرب صيغة تدل على الاستغراق أو لا ؟ وإن كان معنى فالمعنى تابع للفظ فكيف تزيد دلالته على اللفظ .

ويرد هذا بأن قصد الاستغراق يعم بقرائن مختلفة لا يمكن حصرها في جنس ولا ضبطها بوصف كالقرائن التي يعلم بها خجـــل الخجل ووجل الوجل وجبن الجبان ، وكما يعلم قصد المتكلم إذا قال : السلام عليكم ، أيريد بـــه التحية أو

الاستهزاء ؟ وقد تكون دليل العقل كعموم قوله تعالى : (والله بكل شيء عليم) ومنه تكرير الألفاظ المؤكدة، وأما قولهم ما ليس بلفظ فهو تابع اللفظ فهو فاسد لمن يسلم أن حركة المتكلم وأخلاقه وعاداته وأفعاله وتغير لونه وتقطيب وجهه وجبينه وحركة رأسه وعينيه تابع اللفظ ؟ بل هذه أدلة مستقلة يفيد القرآن جملة منها علوماً ضرورية .

فإن قيل : بم عرفت الأمة عموم ألفاظ الكتاب والسنة إن لم يفهموه من اللفظ ، وبم عرف الرسول من جبريل ، وجبريل من الله حتى عمموا الأحكام ؟ أجيب : أما الصحابة فإنهم علموا ذلك بقرائن أحوال النبي ﷺ وتكريراته وعاداته المتكررة ، وعلمه التابعون من أحوال الصحابة كذلك ، وأما جبريل فإنه سمع من الله بغير واسطة ، فالله تعالى يخلق له العلم الضروري بما يريده بالخطاب، وإن رآه مكتوباً فبأن يراه مكتوباً بلغة ملكية ودلالة قطعية لا احتمال فيها .

(٥) وهو عمدة أرباب العموم إجماع الصحابة ، فإنهم وأهل اللغة بأجمعهم أجروا ألفاظ الكتاب والسنة على العموم إلا ما دل الدليل على تخصيصه ، وأنهم كانوا دليل الخصوص لا دليل العموم ، فعملوا بقول الله : (يوصيكم الله في أولادكم) واستدلوا به على إرث فاطمة حتى نقل أبو بكر عن النبي ﷺ : « نحن معاشر الأنبياء لا نورث » وقوله تعالى : (وذروا ما بقي من الربا) وقوله : (لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم) وقول الرسول ﷺ : « الأئمة من قريش » و « لا وصية لوارث » و « من ألقى سلاحه فهو آمن » و « لا يرث للقاتل ولا يقتل والد بولده » إلى غير ذلك مما لا يحصى من ألفاظ العموم في الكتاب والسنة .

وهذا الدليل لم يتمكن خصوم أرباب العموم من رده رداً مقنعاً ، وقد حاول الغزالي نقضه ، كما نقض الأدلة السابقة فلم يأت بشيء ، ولذلك اقتصر ابن الهمام على هذا الدليل .

وقال أرباب الخصوص

إن أقل الجمع هو القدر المتيقن دخوله تحت اللفظ والباقي مشكوك فيه ولا سبيل إلى إثبات حكم بالشك .

وهذا استدلال فاسد لأن كون هذا القدر متيقناً لا يدل على كونه مجازاً في الزيادة والخلاف في أنــه لو أريد به الزيادة أن يكون حقيقة أم مجازاً ؟ كما أن كون الندب متيقناً من الأمــر لا يوجب كونه مجازاً في ؟ كما أن كون الندب متيقناً من الأمر لا يوجب كونه مجازاً في الوجوب ، وكون الفعلة الواحدة متيقنة في الأمر لا يوجب كونه مجازاً في التكرار .

وأيضاً إن هذا الدليل يناقض ما ادعوه من أن أقل الجمع هو المفهوم فقط ، لأن هذا يؤدي إلى أن الباقي مشكوك فيه ، وإن كان أقل الجمع هو المفهوم فقط كان الباقي غــير داخــل قطعاً ، وإن كانوا شاكين فقد شكوا في أصل المسألة ورجعوا إلى مذهب أهل الوقف .

قال أرباب الوقف

(١) وضع هذه الألفاظ للعموم إنما يعرف بعقل أو نقل من أهل اللغة أو عن الشارع آحاداً أو تواتراً . فالعقل لا دخل له في إثبات اللغات ، والنقل الآحادي لا يقوم حجة ، والتواتر لا يمكن ادعاؤه ، لأنه لو حصل لأفاد علماً ضرورياً، وحاصل هذا الوجه مطالبة بالدليل وليس بدليل ، وقد أقام أرباب العموم الدليل .

(٢) إذا رأينــا العرب تستعمل لفظ العين مسمياته ، ولفظ اللون في السواد والبياض والحمرة استعمالاً واحداً متشابهاً فقضينا بأنه مشترك ومن ادعى أنه حقيقة في واحد مجاز في الآخر فهو متحكم ، وكذلك رأيناهم يستعملون هــذه الصيغ للعموم والخصوص جميعاً بل استعمالهم لها في الخصوص أكثر ؛ فقلما رأينا عامــاً لا يتطرق إليه التخصيص سواء في الكتاب والسنة أو في محاورات الناس . فمن زعم أنه مجاز في الخصوص حقيقة في العموم فقد تحكم ، فيلزم الاعتراف بالاشتراك .

وحاصل هذا يرجع أيضاً إلى المطالبة بالدليل على أن هذا ليس من قبيل المشترك ولم يقيموا دليلاً على أنه حقيقة في الخصوص وفي العموم .

(٣) يحسن الاستفهام عند إطلاق هذه الألفاظ : يراد به البعض أم الكل ؟ فإذا قال من له الأمر : من أطاعني فأكرمه . حسن أن يقال له : وإن كان

فاسد الأخلاق ؟ فيجيب بلا أو نعم ، وإذا قال : من أخذ مالي فأقتله ، حسن أن يقال له : وإن كان ابنك ؟ فيجيب بلا أو نعم ، وهكذا . وهـذا دليل الاشتراك في الوضع ويجاب بأن هذا لا يصلح دليلاً لأن المجاز متى كثر استعماله كان للمستفهم الاحتياط .

ورأي الغزالي موافق لرأي الجمهور في أن ألفـاظ العموم موضوعة للعموم واستدل بثلاثة أوجه :

(١) الاعتراض على من عصى الأمر العـام وسقوط الاعتراض عمن أطاع ، فإن السيد إذا قال لعبـده : من دخل اليوم داري فأعطيه درهماً ، فأعطى كل لم يكن للسيد أن يعترض عليه فإن عاتبـه في إعطائه واحداً من الداخلين مثلاً وقال : لم أعطيت هذا من جملتهم وهو قصير ، وإنما أريد الطوال ؟ فللعبد أن يقول : ما أمرتني بإعطاء الطوال بل بإعطاء من دخل وهذا داخل ، فالعقلاء إذا سمعوا هذا في اللغات كلها رأوا اعتراض السيد ساقطاً وعذر العبد متوجهاً ، ولو أنه أعطى الجميع إلا واحداً فعاتبه السيد وقال : لِمَ لم تعطه ؟ فقال : لأن هذا طويل وكان لفظك عاماً فقلت لعلك أردت القصار ، استوجب التأديب بهذا الكلام وقيل له مالك وللنظر إلى الطول وقد أمرت بإعطاء الداخل ؟

(٢) لزوم النقض والخلف عن الخبر العام فإذا قال قائل ما رأيت اليوم أحداً وكان قد رأى جماعة كان كلامه خلفاً منقوصاً وكذباً . فإن قال أردت أحداً غير تلك الجماعة كان مستنكراً وهذه النكرة كصيغ الجمع فإنها نعم عند القائلين بالعموم ولذلك قال الله تعالى : (إذ قالوا ما أنزل الله على بشر من شيء قل من أنزل الكتاب الذي جاء به موسى نوراً وهدى للناس)، وإنما أورد هذا نقضاً عـلى كلامهم فإن لم يكن عامـاً فلم ورد النقض عليهم ؟ فإن هم أرادوا غير موسى تحت إسم البشر ؟

(٣) الاستحلال بالعموم ، فإذا قال الرجل : أعتقت عبيدي وإمائي ومات عقيب قوله جاز لمن سمعه أن يزوج من عبيده شاء ويتزوج من أي جواريـه شاء بغير رضا الورثة ، وإذا قال العبيد الذين هم في يدي ملك فلان كان ذلك إقراراً محكوماً به في الجميع ، وبناء الأحكام على أمثال هذه العمومات في جميع اللغات ،

ولو قال : غانم عبدي حر وكان له عبدان اسم كل منهما غانم وجب المراجعة والاستفهام لأنه أتى باسم مشترك فإن كان لفظ العموم فيما وراء أقل الجمع مشتركاً كان ينبغي أن يجب التوقف على العبد إذا أعطى ثلاثة ممن دخل الدار وينبغي أن يراجع في الباقي وليس كذلك عند العقلاء كلهم في اللغات كلها اهـ .

وليس أدل على الوضع من إلى الأفهام ولذلك كانت هذه الأدلة مما يجعل رأي الجمهور حقاً واضحاً وغيره لا يعول عليه .

الجمع المنكر

ليس الجمع المنكر عاماً للقطع بأن رجالاً لا يتبادر منه عند الإطلاق استغراقهم كما لا يتبادر ذلك في رجل ، فلو قال قائل : قام رجال ، لا يفهم منه أحد أن المراد ثبوت القيام لجمع أفراد الرجل .

ولما كان الخلاف في هذا البديهي غير مفهوم جعله بعضهم لفظياً مبنياً على تفسير العموم فمن فسره بأنه شمول متعدداً عم من أن يكون مستغرقاً لجميع الأفراد أو غير مستغرق أثبت العموم للجمع المنكر ، ومن فسر العموم بما فسرنا وهو أن يكون اللفظ دالاً على استغراق الأفراد نفى عموم الجمع المنكر لأنه لا يقبل أحكام العام المستغرق من التخصيص والاستثناء . فلا يقال أعط رجالاً إلا زيداً لأن الإستثناء إخراج ما لولاه لدخل ، ولو قيل ولا تعط زيداً كان طلباً مستقلاً لا تخصيصاً للطلب الأول لانتفاء عمومه الإستغراقي .

وهذا خير حل للخلاف . وإن كان بعض المؤلفين حاول أن يثبت استغراق الجمع المنكر بأنه يحمل على المرتبة المستغرقة للاحتياط ، وهذا لا يفيد في الموضع لأن الموضع هو ما وضع له الجمع المنكر لا أنه يحمل على مرتبة من مراتبه للاحتياط .

وبعد نفي العموم الاستغراقي عن الجمع المنكر نقول إنه موضوع للمشترك بين مراتب الجمع وهو الجمع مطلقاً وقد اختلفوا في أقل الجمع :

فقال الجمهور : أقله ثلاثة فلا يطلق عن ما دونها إطلاقاً حقيقياً بل من باب التجوز ، وقيل أقله اثنان فيطلق عليهما حقيقة .

استدل الجمهور : باحتجاج ابن عباس على عثمان رضي الله عنهما فإنه دخل على عثمان فقال : إن الأخوين لا يردان الأم عن الثلث فإن الله سبحانه يقول : (فإن كان له إخوة فلأمه السدس) والأخوان ليسا بإخوة بلسان قومك ، فقال عثمان : لا أستطيع أن أرد أمراً توارث عليه الناس وكان قبلي ومضى في الأمصار ، ومعنى قوله الأخوان ليسا بإخوة أي حقيقة لقول زيد بن ثابت : الأخوان إخوة أي مجازاً بين الكلام ، وتسليم عثمان لابن عباس ثم عدوله إلى الإجماع دليل كون الأخوين ليسا بإخوة حقيقة وكونهما أخوين مجازاً لأنه لما عدل إلى الاحتجاج بما يفيد الإجماع دل على أنهم حملوا إخوة في القرآن على أخوين ، فكان مجازاً فيه بالضرورة لثبوت نفي الحقيقة مع وجود الاستعمال فبقي كونه مجازاً .

وكما يطلق الجمع على اثنين مجازاً يطلق على الواحد أيضاً مجازاً عند قيام المصحح نحو رأيت رجالاً في رجل يقوم مقام الكثير .

ومذهب الجمهور هو الواضح لتبادر ما فوق الإثنين عند إطلاق لفظ الجمع والتبادر علامة الحقيقة .

وبعد تحقيق وضع ألفاظ العموم إذا استعملت فيم وضعت له نشرع في الكلام على درجة دلالة العام على تلك الأفراد : أهي دلالة قاطعة أم ظنية ؟

قال أكثر الحنفية : إن دلالة العام على جميع الأفراد قطعية ما لم يتبع بالقرينة الدالة على إرادة بعضه ، وقال الجمهور : إن دلالته ظنية .

استدل الجمهور بأن أكثر ما ورد من ألفاظ العام أريد به بعضه ، حتى قيل : ما من عام إلا خصص . وهذه الكلية أيضاً خصصت بنحو (والله بكل شيء عليم له ما في السموات وما في الأرض) وكثرة إرادة بعض الأفراد بالعام تورث الاحتمال في كل جزئي من جزئيات « العام » فتصير دلالة ظنية .

قال بعض الحنفية في رد هذا الوجه : إنا نمنع كثرة بعض أفراد العام به لأن ذلك إنما يكون إذا اقترنت به قرينة تدل على هذه الإرادة من لفظ أو غيره

وهذا قليل جداً ، أما إذا جاء بعد ذلك نص مخرج لبعض الأفراد وهو الكثير ، فإنه لا يدل على أن العام أريد به بعضه وإنما يدل على الإخراج بعد أن كان الحكم منتظماً جميع الأفراد وهو الذي نسميه نسخاً وهو كلام وجيه جداً بناء على ما قرره الحنفية من اشتراط المقارنة في المخصص وإن النص المتراخي فضلاً عن أنه لا يسمى مخصصاً لا يدل على أنه أريد بالعام بعض أفراده ، ومن هذا يفهم أنــه لا حق لابن الهمام في ملاحظته على هــذا الرد لأن الخلاف ليس في الأسامي والاصطلاحات وإنما هو خلاف حقيقي كما يأتي بيانه .

وأستدل الحنفية بأن لفظ العام قد ثبت أنــه وضع لمسمى فتقطع باستعماله في مسماه عند الإطلاق في حيث لم تقم القرينة الصارفة له عن حقيقته لأنه لا يجوز أن يستعمل اللفظ استعمالاً مجازياً إلا بتلك القرينة ، وذلك كالخاص فإنه يدل على مسماه الحقيقي قطعاً متى لم تقم قرينة صارفه عن ذلك المعنى ومجرد الاحتمالات التي لا دليل عليها لا أثر لها في الألفاظ .

وثمرة هذا الخلاف تظهر فيما إذا تعارض عام وخاص كأن يقول إنسان لمن تلزمه طاعته أعط زيداً ثم يقول : لا تعط أحداً ، فمن قال إن كلاً من العام والخاص قطعي في الدلالة على مسماه عمل بالمتأخر منهما أياً كان الخاص أو العام ، فإذا تكلم بالخاص أولاً كان العام ناسخاً له ، وإذا تكلم بالعام أولاً كان الخاص ناسخاً له في القدر الذي حصل التعارض فيه ، ومثال ذلك من التشريع أن رهطاً من عكل — أو قال عرينة — قدموا فاجتووا المدينة فأمر لهم النبي ﷺ بلقاح وأمرهم أن يشربوا من أبوالها وألبانها ، فدل ذلك على طهارة بول هذه اللقاح وبقية الإبل مثلها ، وإن اجتهد في توسيع المحل بأن سبب هذه الطهارة أنهــا مأكولة اللحم كان ذلك الحكم شاملاً لبول ما يؤكل لحمه ، فهذا نص خاص ثم جاء بعده « فرضاً » حديث أبي هريرة « استنزهوا من البول فإن عامــة عذاب القبر منه » وهو عام ينتظم بول مأكول اللحم وغيره فكان هذا ناسخاً للنص الأول الخاص للتساوي في القطعية .

والذين يقولون بظنية العام يقدمون الخاص عليه سواء تقدمه أو تأخر عنه . فإن تقدمه يعتبر دليلاً على أن المراد بالعام غير ذلك الخاص وكذلك إن اقترن به وإن تراخى نسخ منه بقدره .

والنظر الصحيح يقضي بصحة رأي الحنفية في أن العام دليل قطعي ينظم جميع الأفراد ما لم يقترن به ما يدل على أن المراد بعضه وأنه هو والخاص سواء في ذلك .

متى يجوز العمل بالعام

تقدم أن العام ينتظم جميع الأفراد وقد يرد عليه التخصيص كما يأتي . فإذا خصص لم يكن منتظماً إلا ما وراء الخاص . فإذا روى لفظ عام لفقيه فهل يجوز له الحكم بالعموم بدون أن يبحث عما يخصصه من أدلة الشرع الأخرى أو يتوقف في الحكم حتى يبحث عن المخصص ؟ واذا أوجبنا البحث فإلى أي حد يجب التوقف ؟ هل إلى أن يقطع بعدم المخصص أو إلى أن يغلب ذلك على ظنه ؟

نقل كثير من الأصوليين الإجماع على عدم جواز العمل بالعام قبل البحث عن المخصص . قال الغزالي : لا خلاف في أنه لا يجوز المبادرة إلى الحكم بالعموم قبل البحث عن أدلة المخصص . لأن العموم دليل بشرط انتفاء المخصص والشرط بعد لم يظهر ونقل هذا الإجماع غيره كالآمدي وابن الحاجب .

وهذا النقل مشكل . لأن عبارة البيضاوي في (المنهاج) تفيد أن المسألة محل نزاع حيث قال : يستدل بالعام ما لم يظهر المخصص . وابن سريج أوجب طلبه ثم استدل على رأيه . وقال الإسنوي : في المسألة مذهبان : جوزه الصيرفي ومنعه ابن سريج . هكذا حكاه الإمام وأتباعه ولم يرجح شيئاً منهما في كتابيه (المحصول والمنتخب) هنا ، لكنه أجاب عن دليل ابن سريج وفيه إشعار بميله إلى الجواز ولهذا صرح صاحب (الحاصل) بأنه المختار فتابعه المصنف عليه لكنه جزم بالمنع في (المحصول) في أواخر الكلام على تأخير البيان عن وقت الخطاب اهـ .

وقد أراد المتأخرون أن يجمعوا بين رأي من حكي الإجماع على عدم جواز العمل بالعام قبل البحث عن المخصص وبين رأي الصيرفي بأن خلافه إنما هو في اعتقاد العموم قبل دخول وقت العمل به . فإنه قال : إذا ورد لفظ عام ولم يدخل وقت العمل به فيجب اعتقاد عمومه ثم إن ظهر مخصص فيتغير ذلك الاعتقاد . هكذا نقله عنه إمام الحرمين والآمدي وغيرهما ، وقد يقال إن الفرق

بين الاعتقاد والعمل تحكم لأن الاعتقاد إنما هو العمل ، وعبارة البيضاوي لا تحتمل ذلك التأويل فلا مندوحة عن القول بأن المسألة خلافية . خصوصاً وقد قال بن السبكي — على ما حكاه عنه شارح التحرير — إن دعوى الإجماع على أنه لا بد من البحث ممنوعة فالمسألة مشهورة بالخلاف بين أئمتنا . حكاه الأستاذ أبو إسحاق الاسفرايني والشيخ أبو إسحاق الشيرازي ومن يطول تعداده ، وعليه جرى الإمام الرازي وأتباعه اهـ . وعبارة أبي إسحاق الشيرازي في اللمع : وإذا وردت ألفاظ العموم فهل يجب اعتقاد عمومها والعمل بموجبها قبل البحث عما يخصها ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو بكر الصيرفي : يجب العمل بموجبها واعتقاد عمومها ما لم يعلم ما يخصها ، وذهب عامة أصحابنا أبو سعيد الاصطخري وأبو إسحاق المروزي إلى أنه لا يجب اعتقاد عمومها حتى يبحث عن الدلائل فإذا بحث فلم يجد ما يخصها اعتقد حينئذ عمومها وهو الصحيح ، والدليل عليه أن المقتضى للعموم هو الصيغة المتجردة ولا يعلم التجرد إلا بعد النظر والبحث فلا يجوز اعتقاد العموم قبله اهـ . فأنت ترى أن حكايته جارية في الاعتقاد والعمل جميعاً لا في الاعتقاد وحده .

والظاهر من القولين رأي الجمهور لأن أدلة الشرع في الموضوع الواحد متفرقة في مواضع شتى من الكتاب الكريم وفي السنة الصحيحة ولا معنى للاجتهاد إلا بذل الجهد في جميع الأدلة واستخراج الحكم من مجموعها ، أما المبادرة إلى إجراء العام على عمومه قبل أن يبحث عما يخصصه من أدلة التخصيص فليس اجتهاداً ، وأيضاً إن صيغة العموم لا تعتبر مجردة عن قرائن التخصيص إلا بعد البحث كما قال الشيرازي ، ولا ينافي ذلك ما تقرر من قطعية العام في أفراده عند الحنفية لأن ذلك مشروط بعدم المخصص .

بقي البحث في قدر ما يجب على المجتهد من ذلك البحث ، وقد انقسم الناس في ذلك على ثلاثة مذاهب : فقال قوم يكفيه أن يحصل غلبة الظن بالانتفاء عند الاستقصاء في البحث ، وقال قائل : إنه لا بد من اعتقاد جازم وسكون نفس بأنه لا دليل ، أما إذا كان يشعر بجواز دليل يشذ عنه ويحيك في صدره إمكانه فكيف يحكم بدليل يجوز أن يكون الحكم به حراماً ؟ وقال قوم : لا بد أن يقطع بانتفاء الأدلة ، واليه ذهب القاضي ، لأن الاعتقاد الجازم من غير دليل

قاطع جهل ، والقولان الأخيران واحـد ، لأن غايتهما حصول الاعتقاد الجازم بانتفاء المخصص . والظاهر هو الرأي الأول لأن القطع بانتفاء الدليل المخصص لا سبيل اليه ، والواجب إنما هو بذل الجهد حتى تحصل غلبة الظن وهذا غايـة ما كلف به المجتهدون .

شمول جمع المذكر للنساء وضعاً

صيغة جمع المذكر ونحو الواو في فعلوا يصح إطلاقها على الذكور وحدهم اتفاقاً ، ثم اختلف المتكلمون : هل يصح أن يراد منها النساء إطلاقاً حقيقياً يعني أنها موضوعة بوضعين للذكور خاصة وللمختلط من الذكور والإناث فتكون من المشترك اللفظي ؟ أو لا يصح ذلك إلا من باب التجوز الذي لا بد فيه من قرينة فإذا أطلق بدونها لا ينتظم إلا أفراد الذكور وحدهم ؟

قال الجمهور بالقول الثاني . وقال الحنابلة بالأول .

استدل الجمهور بأنه قد جاء في الكتاب (إن المسلمين والمسلمات) ولو كان مدلول المسلمات داخلاً في عموم المسلمين لما حسن هذا لأنه يكون تكراراً بلا فائدة .

وإذا قيل : إن الفائدة هي التأكيد ، قلنا : فائدة الابتداء أولى مـن فائدة التأكيد بعد أن يكون المعطوف عليه ظاهر التناول للمعطوف ، ومما يدل على ترجيح الابتداء مـا روى من سبب نزول هذه الآية وهو قول أم المؤمنين أم سلمة : « يا رسول الله ما لنا لا نذكر في القرآن كما يذكر الرجال ؟ فلم يرعني منه ذات يوم إلا ونداؤه على المنبر أيها الناس ، قالت : وأنا أسرح رأسي فلففت شعري ثم دنوت من الباب فجعلت سمعي عند الجريد فسمعته يقول : إن الله عز وجل يقول إن المسلمين والمسلمات والمؤمنين والمؤمنات إلى آخر الآية » فقرر النبي عليه السلام النفي ولو كن داخلات لما قرر للنفي وهن أيضاً من أهل اللسان .

احتج الحنابلة بأن اللفظ أطلق للمذكر والمؤنث جميعاً كما أطلق للمذكر فقط قال تعالى : (اهبطوا منها جميعاً) وهـو خطاب لآدم وحواء وإبليس والأصل

في الإطلاق الحقيقة ؟ والجواب أنه يلزم من هذا الاشتراك اللفظي والمجاز خير منه ، ويؤيد مذهب الجمهور أيضاً إطباق أئمة اللغة على تسميته جمع الذكور ولم يقولوا جمع المختلط فإجماعهم هــذا دليل على ظهوره في جماعة المذكرين وقال ابن الهمام : والأظهر خصوصه لتبادر خصوصهم عنــد الإطلاق ا . أي والتبادر علامة الحقيقة .

والنتيجة أن النساء يدخلن فيه من باب التغليب ولا بد من قرينة تدل عــلى دخولهن .

عموم المقتضى

المقتضى نوعان : الأول ما استدعاه صدق الكلام نحو : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان » فإن رفع الذات ليس مراداً قطعاً لأن كلاً مــن الخطأ والنسيان واقع فلا بد من تقدير شيء يتحقق به صدق الكلام ، الثاني ما استدعاه حكم الكلام يلزمه شرعاً نحو : أعتق عبدك عني بألف ، فإن هذا التركيب يراد بــه وقوع العتق عن الآمر وهذا الحكم يستدعي مقدراً حتى يسبق التمليك العتق .

إذا توقف صدق الكلام أو الحكم على خاص بعينه أو عــام لزم ويثبت له العموم لأنه لفظ مقدر ، والمقدر كالملفوظ به ، والفرض أنه متبين . أما لو توقف الصدق على أحد أفراد العام فإنــه لا يقدر ما يعمم تلك الأفراد ، وإذا كانت هذه الأفراد مختلفة الأحكام ولم يوجد مرجح لأحدها كان الكلام مجملاً وإذا لم تختلف أحكامها قدر واحد منها ، وقال بعض الأصوليين : إنه يقدر ما يعم تلك الأفراد وهذا معنى عموم المقتضى .

استدل الجمهور بأنه لا مقتضى إلا لفرد من الأفراد وبه يصدق الكلام فتقدير غيره يكون بلا مقتض ، واستدل المعممون بأن تقدير جميع أفراد العام في مثل رفع الخطأ والنسيان أقرب إلى الحقيقة وهي نفي الذات لأن في رفع جميع أحكام الحقيقة رفع الحقيقة والمجاز الأقرب أولى من غيره ، وأجيب عن ذلك بأن هذا إذا لم ينفه الدليل ، وكون الموجب للإضمار يستدعي البعض ناف لتقدير الكل .

تطبيق المذهبين على الحديث

لما استحال القول برفع ذات الخطأ والنسيان لزم تقدير (حكم) لصدق الكلام، والحكم عام أفراده حكم دنيوي وحكم أخروي ولا تلازم بين الحكمين لجواز ارتفاع الإثم وهو الحكم الأخروي مع بقاء الضمان وهو الحكم الدنيوي فأصحاب الرأي الأول يقولون إن تقدير أحد الحكمين كاف لصدق الكلام، وإذا لم يوجد مرجح لأحدهما كان الكلام مجملاً لكن المرجح موجود وهو إجماعهم على إرادة الحكم الأخروي بالرفع حيث اتفقوا على سقوط العقوبة الأخروية عن الناسي والمخطىء، وبه يصح الكلام فلا حاجة لتقدير الجزئي الآخر لأنه مناف للصلاة بالنص ولم يوجد ما يعارضه. أما الصوم فإنه يفسد بوصول شيء إلى الجوف خطأ للعلة السابقة، وأما ما يصل إلى الجوف نسياناً فلا يفسده لوجود النص المعارض وهو «من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه».

ولا يصح قياس الأكل نسياناً في الصلاة على الأكل نسياناً في الصوم لأنه في الصوم لا مذكر فلا تقصير، وفي الصلاة يوجد المذكر وهو هيئة الصلاة الخاصة فهو مقصر ولا يقاس مقصر على مقصر.

أما أصحاب الرأي الثاني فإنهم يقدرون ما يعم كلاً من الحكمين الدنيوي والأخروي: وهذا يظهر أنه خطأ لأن العموم إنما هو للألفاظ ولا لفظ هنا منطوق به وإنما هو شيء أثبت للضرورة والضرورة تندفع بما اتفق على رفعه وهو الحكم الأخروي.

النوع الثاني من المقتضى

مثاله قول الشخص لآخر: اعتق عبدك عني بألف. يلزم التركيب شرعاً حكم هو صحة العتق ووقوعه عن الآمر فيقتضي سبق الملك للآمر في العبد لأن إعتاقه عنه لا يصح بدون ملكه والملك يقتضي سبباً، هو هنا البيع بقرينة قوله عني بألف فيقتضي تقدير سبق اشتريت عبدك بألف في قول الآمر وسبق بعته لك

قول المعتق ، فكأن الآمـــر قال : اشتريت عبدك بألف فاعتقه عني ، والمأمور قال : بعته لك أعتقته عنك .

عموم الفعل المتعدي بالاضافة الى مفعولاته

قد يتكلم الشخص بفعل متعد ثم لا يذكر له مفعولاً كقوله : والله لا آكل فهـــل المفعول من نوع المقتضى حتى لا يكون له عموم كما تقـــدم من المذهب الراجح ؟ أو ليس من المقتضى ؟ قال ابن الهمام إن هذا ليس من نوع المقتضى لأن المفعول لا يستدعيه صدق الكلام إذ لا يحـــكم بكذب من قال : أكلت ، ولم يرد حتى يكون صدقه مستدعياً المفعول وليس هناك حكم شرعي يستلزمه ولما ثبت أنه ليس أحد نوعي المقتضى نخصه باسم المحذوف ، ثم قال الحنفية : إن المحذوف وإن كان يقبل العموم لكنه من العام الذي لا يقبل التخصيص لأنه إنما يرد على الألفاظ العامة وليس هذا المخلوف لفظاً ولا هو في حكم اللفظ ، وبنوا على ذلك أن النية لا تخصصه فلو حلف لا يأكل ونوى طعاماً بعينه لم تصح نيته ديانة خلافاً للشافعية .

أما بقية متعلقات الفعل من الزمان والمكان فاتفقوا على أن النية لا تخصصها . فلو حلف لا يأكل ونوى في الدار الفلانية أو في الظهر فإن نيته لا تصح ، وهذا ما قاله الكمال . وقال ابن الحاجب : إن الكل محل خلاف ، ويؤيد كلامـــه ما قاله ابن السبكي : إنـــه إن قال والله لا آكل ونوى زمناً معيناً أو مكانـــاً صحت يمينه . هذا مذهبنا ، ودعوى الإمام الرازي الإجماع على خلافه ممنوعـــة اه ، وما قاله الإسنوي شارح المنهاج في الرد على الإمام الرازي في قوله لا فرق بين حذف المفعول وحذف بقية المتعلقات ، وقد اتفقوا على أن النية لا تخصصها فكذلك المفعول . قال الإسنوي : وهذا باطل فإن المعروف عندنا أنـــه إذا قال والله لا أكلت ونوى في مكان معين أو زمان معين أنه يصح ، وقد نص الشافعي على أنه لو قال إن كلمت زيداً فأنت طالق ثم قال أردت التكليم شهراً أنه يصح .

وبهذا يبطل قول الكمال ، والتزام الخلاف فيها (أي في بقية المتعلقات) غير صحيح لأن القوم أعرف بمذهبهم .

وقد يرد على رأي الحنفية أن معنى « لا آكل » لا أوجد أكلاً . لأن المصادر جزء من الفعل وهو عام لأنه نكرة في سياق النفي وإذ ثبت ذلك قبل التخصيص كسائر العمومات . وأجاب ابن الهمام عن ذلك بأن الحالف بقوله والله لا أكلت إذا نوى مأكولاً معيناً أنه إن لاحظ أكلاً جزئياً متعلقاً بمأكول خاص صح التخصيص لأنه أراد جزئياً من جزئيات العام وهو أكل ، وإن لاحظ مأكولاً خاصاً من المأكول المطلق فلا يصح أي لأنه مطلق ، والمطلق يتحقق بمجرد وجود الماهية ، قال : غير أنا نعلم أن العادة في مثل عدم ملاحظة الحركة الخاصة التي هي بعض أفراد لأكل العام وإخراج المراد إخراج المأكول الخاص وعلى مثله بنى الفقه عادة فوجب البناء عليه ، وبذلك لا تصح نية مأكول خاص . ولكن يرد عليه أنـه كما يقبل العام التخصيص يقبل المطلق التقييد فلا وجه للتفرقـة بين الملاحظتين اللتين ذكرهما إذا تغافلنا قليلاً عن كل هذه الاحتياجات وعدنا إلى اللغة ومتعارف الناس نرى أنهما في واد وأقوال هؤلاء المتكلمين في واد .

وإن المتكلم بالفعل المتعدي من غير أن يذكر مفعوله قد يكون حالفاً للمنع ، وقد يكون نافياً . وقد يكون مثبتاً ، كما يقول والله لا أكلت أو الله ما أكلت أو يدعى إلى الأكل فيقول قد أكلت وفي كل هذه الأشكال لا يريد المتكلم عموماً ولا إطلاقاً فهو لا يريـد بقوله : الله لا أكلت أنه لا يأكل أي مأكول في أي زمان أو مكان وإنمـا يريد ما يبينه المقدم ، فإذا دعي إلى الطعام فقال : والله لا أكلت فإنما يريد هذا المأكول الذي دعي اليه في الوقت الذي دعي فيـه ، وكذلك في قوله والله ما أكلت فهو لا يريد نفي أكل عـام ولا مأكول مطلق وإنما يريد ما تبينه القرائن الحاضرة وكذلك في قوله قد أكلت وهذا شيء نعرفه ونحس به ، فقد يقول الشخص لصاحبه وهو يريد تكلماً في أمـر معين : والله إن تكلمت لأفعلن وأفعلن لا يريد قطعاً التعليق على أي كلام كان في أي زمان أو مكان وإنما يريد تكلماً خاصاً في الموضوع الذي كان الحديث فيه ، وإذا كان الكلام قابلاً أن يخصص بالقرائن الحالية فهو كذلك قابل أن يخصص بالنيـة إلا أن النية لما كانت خفيفة لم يصح أن تناط بها الأحكام القضائية . وإنما تناط بمـا هو ظاهر من دلالة لفظ أو قرينة حال ، أما مجرد النية التي لا تساعدها قرينـة فلا عبرة بها . وبهذا التقرير يمكن التوفيق بين الآراء المختلفة . والدليل على ذلك

أن الحنفية أنفسهم جعلوا بساط الحال الأدلة التي يعمل بها ولا يمكن أحـداً أن يقول يحنث من دعي إلى طعام فحلف لا يأكل إذا ذهب إلى بيته أو إلى محـل آخر فأكل .

عموم الفعل المنقول

لا عموم للفعل باعتبار من الاعتبارات الآتية :

(١) فلا يعم أقسامه وجهاته ، فإذا نقل عنه ﷺ أنه صلى في الكعبة فـلا يمكن دعوى العموم في الفعل المنقول ، وهو صلى ، حتى يستدل به على جواز الفرض حيث أن الصلاة تعم الفرض والنفل ، وإنما كان لا عموم للفعل لأنـه لا يقع إلا على وجه معين إذ هو إخبار عن وجود جزئي في الوجود ، والوجود الجزئي لا يكون إلا مع التعين فلا يدل على الفرض أو النفل لشخصيته .

وإذا قال : صلى العشاء بعـد أن غاب الشفق لا يعـم الصلاة بعد الشفقين الأحمر والأبيض إلا أن يجعل المشترك عاماً في مفهومية ، ولا يستلزم تعميمه تكرر الصلاة بعـد كل من الحمرة والبياض لخصوص المادة هنا وهو كصون الشفق الأبيض بعد الأحمر دائماً ، فصح أن يراد صلى بعدهما صلاة واحدة فلا تعم في الصلاة بطريقة التكرار فلا يلزم جواز الصلاة بعد الحمرة فقط .

وإذا قال : كان يجمع بين الصلاتين الظهر والعصر أو المغرب والعشاء فلا يعم جمعها بالتقديم في وقت الأولى والتأخير في وقت الثانية .

(٢) ولا عموم له باعتبار أزمنته ولا يدل عليه ، وربما توهم ذلك من قول الراوي كان يفعل كذلك فإنـه يفهم منه التكرار ، والجواب أن التكرار إنمـا استفيد من شيء آخر وهو إسناد المضارع أو منه مع اقترانه بكان وهـذه الفائدة استعمالية لا وضعية .

(٣) ولا يعم بالنسبة للأمة ولا يدل عليه إلا بدليل خاص . إما دليل في ذلك الفعل خاصة كقوله « صلوا كما رأيتموني أصلي » و « خـذوا عني مناسككم »

وإما دليل هو قرينة حالية كوقوعه بعد إجمال أو إطلاق أو عموم فيفهم أنه بيان فيتبعه في العموم وعدمه كما تقدم ، وإما دليل في الأفعال عموماً نحو (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة) وإما دليل هو قياس الأمة عليه بجامع . وكل ذلك عن مفهوم اللفظ .

وقال ابن الهمام : إنه لا يعم بالقرينة ، فإن الفعل إذا ورد بعد إجمال أو إطلاق أو عموم لا يتبع الفعل في العموم وإنما يبين مجملاً عاماً ، فالعموم في الحقيقة للمجمل والفعل مزيل لذلك الإجمال فيمكن العمل بعمومه حينئذ ، وكذلك « صلوا كما رأيتموني أصلي » لا يجعل نحو صلى فقام وركع وسجد عاماً وإنما العموم لقوله « صلوا » .

حكاية الحال

حكاية الحال تعم إذا كانت بلفظ ظاهره العموم ، وقيل : لا تعم . مثال ذلك قول الصحابي : « نهى رسول الله ﷺ ، عن بيع الغرر ونهى عن بيع الرطب بالتمر وقضى بالشفعة للجار وبالشاهد واليمين فهذا كله حكاية أحوال بألفاظ ظاهرة العموم ، فهل يعم ؟ فيقال إن كل غرر منهى عنه وكل بيع رطب بتمر منهى عنه وكل شفعة لأي جار مقضى بها ، وكل قضية يجوز فيها القضاء بالشاهد واليمين ، قال الجمهور بالعموم ، وقال فريق منهم الغزالي : لا تعم . احتج الجمهور بأن للراوي عدل عارف باللغة والمعنى والظاهر ألا ينقل إلا بعد ظهوره وقطعه وأنه صادق فيما رواه من العموم وصدق الراوي يوجب اتباعه اتفاقاً .

واحتج الآخرون بأن الحجة إنما هي في المحكى لا في قول الحاكي ولفظه ، وما رواه الصحابي من حكاية النهي تحتمل أن يكون فعلاً لا عموم له نهى عنه عليه السلام ، ويحتمل أن يكون لفظاً خاصاً ويحتمل أن يكون لفظاً عاماً ، فإذا تعارضت الاحتمالات لم يكن إثبات العموم بالتوهم ، فإذا قال الصحابي : نهى عن بيع الرطب بالتمر . فيحتمل أن يكون رأى شخصاً باع رطباً بتمر فنهاه فقال الراوي ما قال ، ويحتمل أن يكون قد سمع الرسول ﷺ ينهى عنه ويقول :

أنهاكم عن بيع الرطب بالتمر : أن يكون قد سئل عن واقعة معينة فنهي عنها فالتمسك بعموم هذا تمسك بتوهم العموم لا بلفظ عرف عمومه بالقطع ومثل ذلك يقال في بقية الأمثلة .

وقد أجاب المعممون عن هذا بتسليم هذه الاحتمالات ، ولكن ليست بقادحة لأنها خلاف الظاهر من علم الراوي وعدالته ، والظاهر لا يترك للاحتمال لأنه من ضرورياته فيؤدي إلى ترك العمل بكل ظاهر .

نفي المساواة بين شيئين

قد ينفي الشارع المساواة بين شيئين فهل يكون هذا عاماً في نفي المساواة من جميع الوجوه أو لا ، مثاله (لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة) قال القائلون بالعموم : إن أصحاب النار، وهم الكفار ، لا يساوون أصحاب الجنة، وهم المؤمنون ، في شيء . واستنبطوا من ذلك أنه لا يقتل مسلم بكافر أو ذمي، وقال الحنفية : لا يعم .

هكذا وضع هذه المسألة المتكلمون ونسبوا إلى الحنفية الخلاف في القاعدة وابن الهمام نفى ذلك عنهم فقال إنهم موافقون على العموم في نفي المساواة ولا يخرج منه إلا ما خصه العقل لأنه يقضي بالتساوي بين الفريقين في الإنسانية ، أما الخلاف فليس في العموم . ولكن : هل عموم هذه الآية شامل لأمور الدنيا والآخرة فيكون معارضاً لآيات القصاص ، أو المراد به أمور الآخرة خاصة للقرينة الدالة على ذلك فلا يعارض آيات القصاص ؟ قال الحنفية بأن المراد به خصوص أمر الآخرة بقرينة سياق الكلام فإنه قال عقبها (أصحاب الجنة هم الفائزون) يدل على أن المراد : لا يستوي الفريقان في استحقاق الفوز يوم الدين .

وإذا تتبع الإنسان مواقع الاستعمال لهذا التعبير يرى أنه لا يستعمل إلا حيث تنتفي الموازنة بين فريقين أو شخصين في شيء ما فمتى ثبت لأحد الفريقين فضل على الآخر فيه انتفت المساواة . وهذا الشيء يبين دائماً بقول يعقبه مفسراً له ، قال تعالى (لا يستوي منكم من أنفق من قبل الفتح وقاتل أولئك أعظم درجة

من الذين أنفقوا من بعده وقاتلوا وكلا وعد الله الحسنى) فاستعمل جل ذكره هذا التعبير مع التصريح بالتساوي في أن كلا موعود بالحسنى ؛ ولكنه لما كان أحد الفريقين أعظم درجة لأنه أنفق وقاتل وقت اشتداد الحاجة ساغ لذلك نفي المساواة وقال تعالى (لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر والمجاهدون في سبيل الله بأموالهم وأنفسهم فضل الله المجاهدين على القاعدين أجراً عظيماً) فلم يتبين من نفي المساواة إلا أن أحد الفريقين أعظم درجة من الآخر . هذا ما يؤخذ من استقراء المواقع في كلام الله،أما ما يتبادر في الاستعمال العرفي فليس نفي المساواة في كل شيء بل وفي شيء خاص هو موضوع الحديث فلا يوجد من يقول في قولنا لا يستوي فلان وفلان أنه يتبادر منه نفي المساواة فيهما في الطول والقصر والذكاء والبلادة وفي الحقوق العامة ، بل يتبادر منه أن أحد الشخصين امتاز على الآخر بشيء به اختلت المساواة بينهما فلا بد أن يتبع بعد ذلك بما يدل على ذلك الذي انتفت بسببه المساواة كأن يقال بعدها : هذا ذكي الفؤاد وهذا بليد .

فالظاهر أن مثل هذا التعبير لا يدل على عموم نفي المساواة في كل صفة وإنما يدل على أن أحد الفريقين امتاز على الآخر بشيء لم يعين والاعتماد على المبين أو على القرينة الحالية فهو من قبيل المجمل لا من قبيل العام .

خطاب الرسول هل يعم الأمة

قد يرد في الكتاب أوامر موجهة إلى الرسول ﷺ نحو (يا أيها النبي اتق الله ولا تطع الكافرين والمنافقين) فهل هذا الخطاب يعم أمته ؟ أما من جهة الوضع اللغوي فلا ، ولا محل للنزاع في ذلك ونسبة الخلاف إلى الحنفية فيه ليست صحيحة أما من جهة العرف الشرعي فالنبي ﷺ له منصب الاقتداء والمتبوعية فخطابه يفهم منه شمول أتباعه عرفاً لأنهم مأمورون باتباعه إلا فيما دل الدليل الخاص على تخصيصه بذلك ، ومن هنا قال الله تعالى (يا أيها النبي إنا أحللنا لك أزواجك اللاتي آتيت أجورهن ، وما ملكت يمينك مما أفء الله عليك ، وبنات عمك وبنات عماتك وبنات خالك وبنات خالاتك اللاتي هاجرن معك وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من

دون المؤمنين) . ولو لم يكن من المفهوم عرفاً شرعياً أن ما حكم له به يكون للمؤمنين لما احتاج إلى هذا القيد ، وهو (خالصة لك من دون المؤمنين) وقال (فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها لكيلا يكون على المؤمنين حرج في أزواج أدعيائهم إذا قضوا منهن وطرا) ولو لم يكن لقومه ما له من الأحكام لما كان لهذا التعليق معنى .

خطاب فرد من الأمة بحكم هل يعم ؟

إذا خاطب الشارع فرداً من الأمة أو حكم عليه بحكم فهل يكون هذا الحكم عاماً في الأمة إلا إذا قام دليل التخصيص أو يكون خاصاً بذلك المخاطب ؟ الجواب على هذا السؤال كالجواب عن المسألة السابقة . فإن العموم وضعاً لا قائل به والعموم المستفاد من عرف الشارع ثابت قطعاً ، فإنه مما لا نزاع فيه أن الأمة كلها شرع في الأحكام .

دخول البعيد في الخطاب العام

ومما وضع موضع النزاع أنواع الخطاب العامة من جهة انتظامها للأرقاء والجواب أن الانتظام وضعاً لا نزاع فيه لأنهم من الناس في (يا أيها الناس) ومن المؤمنين في (يا أيها المؤمنون) أما الانتظام شرعاً فهو الذي جعلوه محل نزاع ، والذي ينبغي اختياره الجواب بمثل ما أجيب به فيما سبق وهو أن الخطاب يعمهم إلا إذا قام الدليل على عدم إرادتهم من الخطاب والبحث في هذه الأدلة التفصيلية مما يبحث فيه الفقيه .

خطاب الله للأمة هل ينتظم الرسول ؟

قد يرد في نصوص الكتاب خطابات عامة ، مثل : (يا عبادي) ، (يا أيها الناس) فهل هذه الخطابات تنتظم المأمور بالتبليغ ﷺ ؟ والجواب : أن الانتظام لغة لا نزاع فيه ، أما الانتظام إرادة فهو رأي الأكثرين وقال بعضهم : إنه ليس مراداً بهذه الخطابات لأن كونه مبلغاً للأمة مانع من ذلك ، وإلا كان مبلِّغاً

ومبلّغاً بخطاب واحد ، وهذا كلام غير وجيه ، لأن المبلغ في الحقيقة هو الروح الأمين بلغ الأحكام العامة إلى واسطة بين الله وبين عباده ليسمعهم إياها ، وهو منهم ، فلا موجب لخروجه عنهم مع انتظام اللفظ له لغة . أما ما تحقق خروجه منه ، فللدليل خاص . ولا فرق في هذه البلاغات بين ما صدر بقل وبين ما لم يصدر منها .

دخول المخاطب في عموم متعلق خطابه

قد يخاطب الشارع بخطاب يتعلق بعام ، وهذا العام يتناول المخاطب لغة ، فهل يكون متناولاً له إرادة أولا ؟

قال الجمهور : يتناوله ، وقال بعض الأوليين لا ، مثاله أن يقول النبي ﷺ : « أحسنوا إلى من أحسن إليكم » فمن عام يتناول المخاطب لغة ، فقال الجمهور : إنه يتناوله أيضاً إرادة فيكونون مأمورين بالإحسان إليه إذا هو أحسن إليهم ، وهذا واضح ، ولكن المخالفين يقولون : إن كونه مخاطباً يخرجه من أن يكون مراداً ، وهذه دعوى لا دليل عليها من شرع أو عرف مخاطبة .

فإن قيل : إن كان ذلك كذلك لزم أن يكون الله سبحانه خالقاً لنفسه لقوله جل ذكره : (الله خالق كل شيء) وأجيب أنه إنما يلزم ذلك لو لم يكن قد قام دليل العقل على عدم إرادته .

العام في معرض المدح والذم

قد يرد العام في معرض مدح نحو : (إن الأبرار لفي نعيم) أو في معرض ذم نحو : (وإن الفجار لفي جحيم) ؛ (والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم) ، فهل إيراده في هذا المعرض يؤثر في عمومه ؟ أجاب الجمهور سلباً وهو الظاهر ، لأنه عام الصيغة ولا دليل على التخصيص .

قال المخالفون : عهد في المدح والذم ذكر العام مع عدم إرادة العموم مبالغة في الحث على الطاعة ، والزجر عن المعصية ، والجواب أن المبالغة لا تنافي العموم متى قصد منها الحث .

الجمع المضاف لجمع لا يوجب الجمع في كل فرد

قد يعلق الشارع طلباً بجمع مضاف إلى جمع نحو : (خذ من أموالهم صدقه) علق الأخذ بالأموال وهي جمع واضافة إليهم وهم جمع ، فهل يقتضي هذا وجوب الأخذ من كل فرد من أفراد الأموال المنسوبة لهم ، أو يكفي أن يأخذ من فرد من أفراد المال من كل فرد من المخاطبين ؟ قال جمهور الحنفية بالثاني ، واستدلوا بالاستعمال المستمر نحو قوله تعالى : (جعلوا أصابعهم في آذانهم) فإن هـذا لا يفيد أن كل فرد منهم جعل كل فرد من أفراد أصابعه في كل فرد من أفراد أذنه ، وإنما المراد أن كل فرد جعل أصبعيه في أذنيه ، ومثله قوله تعـالى : (واستغشوا ثيابهم) وقول القائل : ركبوا دوابهم فهذا كـله يفيد نسبة آحاد المضاف الى آحاد المضاف اليه ، ففي الآية يؤخذ من كل لا من كل مال .

عموم العلة

قد يحكم الشارع بحكم في محل ثم يعلله بعلة ، فهل يكون هذا الحـكم عاماً في كل مخالفة ، أو يعم قياساً لا لغة ، أو لا يعم لا قياساً ولا لغة ؟

قال الجمهور : يعم قياساً لأن تعليل الشارع بالعلة ظاهر في استقلال الوصف بالعلية ، فوجب عموم الحـكم أينما وجدت ، وتجويز كون المحل الذي ورد عليه الحـكم جزءاً من العلة مجرد احتمال لا يقدح في الظهور ، وليس هنا صيغة عموم، فثبت أن التعميم بالعلة لا بالصيغة .

واحتج القائلون بعمومه لغة بأن نحو : حرمت الخمر لإسكاره ، وحرمت كل مسكر معناهما واحد في العرف ، والثاني عام . فيجب أن يكون الأول كذلك، والجواب منع عدم الفرق بين الصيغتين ، لأن الأول خاص بالخمر صيغة ، والثاني عام لكل مسكر ، وإن أريد أنه لا فرق في الحـكم لا ينفعهم لأن ذلك بالشرع ولا يلزم كونه بالصيغة .

قال الغزالي : من يقول بالمفهوم قد يظن المفهوم عموماً ، ويتمسك به ، وفيه نظر لأن العموم لفظ تتشابه دلالته بالإضافة إلى المسميات ، والمتمسك بالمفهوم والفحوى ليس متمسكاً بلفظ ، بل بسكوت ، فإذا قال عليه الصلاة والسلام : « في سائمة الغنم زكاة » فنفي الزكاة في المعلوفة ليس بلفظ حتى يعم اللفظ أو يخص ، وقوله تعالى : (ولا تقل لهما أف) دل على تحريم الضرب ، لا بلفظه المنطوق حتى يتمسك بعمومه ، وقد ذكرنا أن العموم للألفاظ لا للمعاني ولا للأفعال.

ويفهم من عبارته أن الخلاف جار في مفهوم الموافقة كما هو جار في مفهوم المخالفة ، بدليل تمثيله بكل منهما ، فلا معنى لقول ابن الهمام : الاتفاق على عموم مفهوم الموافقة ، واختلف في مفهوم المخالفة عند قائليه ، نفاه الغزالي خلافاً للأكثر.

وهذه العبارة على ما فيها من الخطأ تشعر بأن الغزالي ممن يقول بمفهوم المخالفة، وهو مخالف لما صرح به الغزالي وقدمناه عنه .

رجع ابن الحاجب أن هذا الخلاف لفظي ، لأنه إن فرض النزاع في أن مفهومي الموافقة والمخالفة يثبت بهما الحكم في جميع ما سوي المنطوق من الصور ، فالقائلون بالمفهوم لا يختلفون فيه ، وإن فرض أن ثبوت الحكم فيهما بالمنطوق أولاً ، فالقائلون بالمفهوم لا يختلفون في أن ثبوته بغير المنطوق ، وبذلك يؤول النزاع إلى مجرد تسمية ، فمن قصر العموم على الألفاظ كالغزالي بنفي عموم المفهوم لأنه ليس بلفظ ، ومن قال إن العموم كما يكون في الألفاظ يكون في غيرها أثبت للمفهوم عموماً . وهذا هو الذي تفيده عبارة الغزالي التي قدمناها .

أراد القاضي عضد الدين شارح ابن الحاجب أن يحقق النزاع ويجعله غير لفظي فقال : واعلم أن النزاع في أن المفهوم ملحوظ فيقبل فيقبل القصد إلى البعض منه أولاً ، بل حصل بالالتزام تبعاً لثبوت ملزومه ، فلا يقبل ، وهو مراد الغزالي بقوله لأنه لا يتناوله لفظاً وهذا تأويل بعيد لعبارة الغزالي، مع ما يضاف إلى ذلك من أنه ممن لا يحتج بالمفهوم كما قدمنا تفصيل مذهبه في ذلك .

عموم الجواب وخصوصه

جواب السؤال قد يكون بعبارة غير مستقلة ، وهي : نعم أولاً ، وقد يكون بعبارة مستقلة فالجواب غير المستقل يساوي السؤال في عمومه وخصوصه فإذا قال سائل : أنتوضأ بماء البحر ؟ فقال : نعم ، كان هذا الجواب عاماً تبعاً للسؤال ، وإذا قال : أيحل لي التوضؤ بماء البحر ؟ فقال : نعم ، كان خاصاً بالمجاب ، وإذا كان له عموم بعد ذلك في المكلفين كان من شيء آخر غير الصيغة وهو ما ثبت من أن الناس سواء في التشريع .

أما الجواب المستقل ، بناء على سبب خاص ، فهو عام ولا عبرة بخصوص السبب عند الجمهور . نحو قول الصحابة لرسول الله ﷺ : أنتوضأ من بئر بضاعة ؟ فقال : « إن الماء الطهور لا ينجسه شيء » ، وقد نسب إلى الشافعي المخالفة في هذا الأصل ، ولكن عبارته في الأم تفيد غير ذلك ، حيث قال : إن السبب لا يصنع شيئاً إنما تصنعه الألفاظ ، والدليل على هذا الأصل أن التمسك إنما هو باللفظ ، كما قال الشافعي ، وهو عام وخصوص السبب لا يقضي إخراج غيره من العموم ، وقد تمسك الصحابة ومن بعدهم بالعموميات غير ناظرين إلى أسبابها ، وقد كانت نصوص التشريع ترد كلها على أسباب .

قال المخالفون : لو قلنا بعموم اللفظ في السبب وغيره كان كل فرد من أفراد العام عرضة لأن يخص من الحكم بالاجتهاد ، ومن ضمن الأفراد سبب الجواب فيجوز أن يؤدي الاجتهاد إلى إخراجه من العام ، واللازم باطل فيبطل الملزوم ؛ وأجيب عن ذلك بأن الفرد الذي هو سبب الجواب غير قابل للتخصيص للقطع بأنه مراد من العام فلا تخرجه الظنون التي يؤدي اليها الاجتهاد .

وهنا يرد على الحنفية اعتراض يتبين بعد سوق هذه الحادثة : كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص أن ابن وليدة زمعة مني فأقبضه اليك ، فلما كان عام الفتح أخذه سعد فقال : ابن أخي عهد إلي فيه ، فقام عبد بن زمعة فقال أخي وابن أبي ، ولد على فراشه ، فتساوقا إلى النبي ﷺ فقال كل منهما ما قال ، فقال رسول الله ﷺ : هو لك يا عبد بن زمعة ،

الولد للفراش وللعاهر الحجر ، فهذا الحكم التشريعي العام ورد على سبب خاص ، في حادثة معينة وهي ولد أمة تنازعه مالك الأمة الذي قام ابنه مقامه في الدعوى ، وآخر يدعي أنه ابن أخيه . فهذا الفرد الذي من أجله كان التشريع . أخرجه الإمام أبو حنيفة من حكم العام حيث قال : إن ولد الأمة لا يثبت إلا بالدعوة ، فلو لم يدعه مالكها لا تثبت بنوته ؛ ولا يثبت أنها فراش إلا إذا صارت أم ولد ، فإن ما تلده حينئذ يثبت من غير دعوة لاعتبارها فراشاً ، وقال مع ذلك : إن ولد أم الولد ينتفي بالنفي بلا لعان . ثم خالف الحديث من جهة أخرى ليست من موضوعنا . وهي أنه قال : إن دعوى النسب إذا ادعاها غير الأب والابن لا ترفع مقصودة ، وإنما ترفع تبعاً لدعوى مال أو حق ، مع أن الدعوى قد رفعت من عبد بن زمعة ، وليس بأب ولم يقل له الرسول : أنا أرفض سماع دعواك لأنها لم تكن ضمن مال أو حق . بل قضى بالولد له مع العلم بأنه كان يدعيه أخاً ، وسعد كان يدعيه ابن أخ ، احتاج الحنفية إلى أن يجيبوا عن هذا الاعتراض الذي في موضوعنا ، فقالوا : إن أبا حنيفة في هذا لم يخرج نفس السبب الخاص وهو ابن وليدة زمعة فإنه لم يقل بعدم ثبوت نسبه من زمعة ، وإنما الذي أخرجه هو نوع السبب : وهو ابن الأمة ما عدا السبب الخاص . قال ابن الهمام : والتحقيق أنه لم يخرج النوع أيضاً لأن الأمة قبل أن تصير أم ولد ليست فراشاً عنده ، وإطلاق الفراش على وليدة زمعة في قوله عليه السلام : « الولد للفراش » بعد قول عبد بن زمعة : ولد على فراش أبي لا يستلزم كون الأمة مطلقاً فراشاً لجواز كونها كانت أم ولد قبله ، وقد قيل به ، ولا يخفى أن ذلك إنما يتجه إذا ثبت بدليل آخر أن الأمة لا تكون بالملك فراشاً حتى نحتاج إلى مثل هذا التأويل للجمع بين الدليلين ، أما هنا فلا داعي للخروج عن الظاهر من غير سبب ، ورسول الله ﷺ لم يستعمل في هذه الحادثة عن الوليدة : أهي أم ولد لا ؟ فدل تسميته للوليدة فراشاً عن غير استفسار على أنها فراش بمملوكيتها .

قال المخالفون ثانياً : لو كانت العبرة بعموم اللفظ لكان نقل الصحابة للأسباب من غير فائدة ، وهذا بعيد ، والجواب أن معرفة السبب لمنع تخصيصه بالاجتهاد ، على أن معرفة أسباب التشريع بياناً للمراد من سر التشريع ، وسائر أدلة المخالفين مما ينبغي الإعراض عنه .

(التخصيص بيان أن المراد بالعام بعض ما يتضمنه) قدمنا أن العـــام ينتظم جميع أفراده ، فإذا بين الشارع أنه لم يرد جميع الأفراد بإظهار مـــا يخرج منه ، يسمى ذلك تخصيصاً ، ومن لوازم المبين أن يكون موصولاً بالعام ؛ لأنه إذا تراخى عنه فهم أن المراد بالعـــام جميع أفراده ، والفرض أن المراد بـــه بعضها ، فيكون الشارع قد أوقع الناس في الجهل لأنه لم يقم لهم علماً يهتدون به إلى حقيقة المراد ، وهذا محال على الله سبحانه وتعالى .

ويتبين بذلك أنه إذا ورد متراخياً إخراج بعض أفراد العام منه تبين أن العام كان على عمومه إلى الزمن الذي ورد فيه النص المخرج وهـــذا نسخ لا تخصيص فإذا قال الشارع : (والمطلقات يتربصن بأنفسهم ثلاثة قروء) وقال : (وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عـــدة تعتدونها) وعلمنا أن الثانية موصولة بالأولى ، أي تليهـــا في النزول ، حكمنا أن المراد بالمطلقات في الآية الأولى من مسسن لا غير ، والدليل على ذلك الآية الثانية ، وإن تراخت عنها تبين أن الأولى كان مراداً منها عمومها ، وأن المطلقات جميعاً كن يتربصن ثلاثة قروء ؛ وجاء بعد ذلك خطاب يخرج بعض أفراد النساء وكان ذلك نسخاً لا تخصيصاً ، فيكون هناك تعارض في القدر الذي اختلفت الآيتان في حكمه ، وهو من لم يمسسن ، وإذا قال الشارع : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً) وقال في آية أخرى : (وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) وكانت الثانيـــة موصولة بالأولى كانت مخصصة بمعنى أنها بينت أن المراد بالآية الأولى غـــير ذوات الحمل ، فلم يكن هناك وقت كانت الحامل تعتد فيه بأربعة أشهر وإن كانت متراخية عنها علم أن الأولى صدرت من الشارع على عمومها وكان حكم النساء المتوفي عنهن واحداً ثم أخرج الشارع منهن ذوات الحمل وجعل لهن حكماً خاصاً فتكون الثانية ناسخة للأولى في القدر الذي وقع فيه التعارض .

ومن الناس من لا يشترط المقارنة في التخصيص فيسمى كل ما دل على إخراج بعض أفراد العام منه تخصيصاً سواء كان موصولاً أو متراخيـــاً . ويلزمهم أن

يقولوا بصحة التراخي إلى غاية هي وجود الحاجة لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة متفق على منعه .

وعلى كل حال فهم محجوجون بما قدمنا من لزوم التجهيل لأن التراخي مدعاة لأن يفهم المخاطبون أن العام يراد به جميع أفراده والتجهيل محال .

بقي سؤال وهو : إنكم جعلتم مناط التخصيص والنسخ هو الاتصال في الأول والتراخي في الثاني فأنتم بذلك جعلتم معرفة تاريخ التشريع أساساً للاستنباط ، فإذا وردت جملة آيات في موضوع واحد يلزم لأجل معرفة نوعها من تخصيص ونسخ معرفة أيها المتصل وأيها المتراخي ، وكذلك إذا وردت آيات وأحاديث تتعلق بموضوع واحد لزم ما ذكرتم ، والاختلاف بين النسخ والتخصيص وإن كان يترتب عليه أثر ما في الآيات حيث إن كلها قطعي والقطعي ينسخ القطعي كما يخصصه ، فإنه يترتب عليه آثار فيما إذا كانت النصوص كتاباً وسنة آحاد ، فإنكم تقولون : إن خبر الواحد يخصص الكتاب وتمنعون أن ينسخه ، فمعرفة ذلك ضرورية على ما ذكرتم ، ولو كان لمعرفة التاريخ هذا المقدار ، وأنها أصل من أصول الاستنباط لما أهمله السلف الذين رووا أحاديث رسول الله ﷺ ، ولكانوا قد اعتنوا به بالنسبة إلى آيات القرآن ، ولكننا لم نر شيئاً من ذلك كان، اللهم إلا في القليل النادر . وإذا ادعيتم أن المراد الاتصال في التلاوه كان التاريخ عليكم لا لكم ويشهد لذلك هذا المثال قال الله تعالى : (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم) فكلمة الذين في أول الآيةعامة تنتظم الزوج وغيره وكلمة المحصنات عامة تنتظم الزوجات وغيرهن ثم جاءت الآية التالية تقول : (والذين يرمون أزواجهن ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين) الآيات، فهذه الآية تدل على أن حكم قذف الزوج لزوجته مخالف لحكم قاذف محصنة غير زوجته ، فهل يسمى هذا تخصيصاً لأن الآية الثانية موصولة بالأولى ؟ إن التاريخ يدل على أن الآية الثانية لم تنزل مع الأولى ، فقد روى البخاري وغيره عن ابن عباس أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سمحاء . فقال النبي ﷺ : « البينة أو حد في ظهرك » فقال : يا رسول الله اذا رأى أحدنا

على امرأته رجلاً ينطلق يلتمس البينة ؟ فجعل النبي ﷺ يقول : « البينة وإلا حد في ظهرك » فقال هلال : والذي بعثك بالحق إني لصادق ولينزلن الله ما يبرىء ظهري من الحد ، فنزل جبريل وأنزل عليه (والذين يرمون أزواجهم) فقرأ حتى بلغ (إن كان من الصادقين) فانصرف النبي ﷺ فأرسل إليهما إلى آخر الحديث ، فهذا يدل على أن الآية الأولى كانت على عمومها وأن الزوج القاذف كان إذا قذف زوجته وليست عنده بينة يحد حد القذف ، لأنه قال له : البينة أو حد في ظهرك ، ثم جاءت الآية الثانية متراخية عن الأولى في النزول ، فالاتصال في التلاوة لا يفيد ، والاتصال أو التراخي مع تباعد ما بين النصين لا يعرف إذ قلما يقوم عليه الدليل وقلما اعتنى به وذلك اكثر وضوحاً في الكتاب من السنة فكيف مع هذا تجعلون أمراً لا دليل عليه أصلا من أصول الاستنباط ، وتبنون عليه الأحكام ؟

والجواب : أن هذا الفرق إنما يكون له أثر في وقت التشريع ، أي في الفترة التي كانت بين نزول العام ونزول ما دل على إخراج بعضه منه . أما بعد استقرار الشريعة فلا يكون هناك أدنى فرق بين الموصول الذي نعده مخصصاً وبين المتراخي الذي نعده ناسخاً ، فكل منهما لا يؤثر في العام إلا إذا ساواه في قطعيته أو ظنيته فبطل قولكم أنا جعلنا معرفة التاريخ أصلاً من أصول التشريع إذ أنا لم نجعل لها إلا قيمة تاريخية وهي معرفة أن هذا العام كان حين نزوله مراداً به بعضه . أو أنه كان مراداً به كل أفراده ثم أخرج بعضها بنص متراخ .

وحينئذ تكون أدلة الشريعة المتعلقة بموضوع واحد بعد استقرار الأحكام كأنها وردت في وقت واحد يحكم خاصها على عامها ، إلا ما دل الدليل على أنه كان حكماً خاصاً أبطل بعام أو بخاص مثله ، أو عاماً أبطل بعام مثله .

وبسبب هذه الفكرة منع بعض المتكلمين أن يكون في القرآن نسخ أي حكم قد أبطل ، سواء كان خاصاً أو عاماً ، كما سيتضح ذلك في مبحث النسخ إن شاء الله ، فتأمل هذا البحث فإنه جليل .

جواز التخصيص

قال الغزالي : لا نعرف خلافاً بين القائلين بالعموم في جواز تخصيصه بالدليل

إما بدليل العقل أو السمع أو غيرهما ؛ وكيف ينكر ذلك مع إتفاق على تخصيص قوله تعالى (خالق كل شيء) ، (تجبى إليه ثمرات كل شيء) ، (تدمر كل شيء) ، (وأوتيت من كل شيء) وقوله تعالى (اقتلوا المشركين) ، (السارق والسارقة) ، (الزانيــة والزاني) ، (يوصيكم الله في أولادكم) و « فيما سقت السماء العشر » . فإن جميع عمومات الشرع مخصصة بشروط في الأصل والمحل ، والسبب وقلما يوجد عام لا يخصص مثل قوله تعالى (وهو بكل شيء عليم) فإنه باق على عمومه . هذا ما قاله الغزالي ، ولكن يفهم من عبارة ابن الحاجب أن هناك من خالف في جوازه حيث قال : التخصيص جائز إلا عند شذوذ ، ويستفاد من كلام ابن همام أن هناك من خالف في جواز التخصيص مطلقاً ، ومنهم من خالف في جواز التخصيص بالعقــل ولم يشتغل ابن الحاجب بإيراد أدلة لهؤلاء المانعين لخلاف الكمال ، ولمــا كنا لا نعقل أن يوجد شخص يرى الحجر على المتكلم أن يتكلم بلفظ عام ينتظم أفراداً ثم يبين بكلام متصل به أنه يريد بعض أفراد هذا العام لا كلها ، وخصوصاً بعد أن ثبت وجود هــذا النوع في كلام الله ورسوله وكلام الناس في متعارفهم لم نشأ أن نشتغل بالاعتراض والجواب في هذا المقام .

ولا بد أن يكون الذي ينازعون فيه غير هذا التخصيص الذي نريده ، وهو ما يكون بدليل متراخ فإن هذا يحتمل المناقشة، لأنه إن كان المراد بالأول عمومه فالثاني ناسخ ، ومن الناس من ينكر النسخ ، وستأتي مناقشتهم حينما نصل إلى باب النسخ : وإن كان المراد بالعام بعض أفراده من غير أن يتصل به ما يدل على ذلك كان تجهيلاً للمخاطبين ، وقدمنا أنه لا يجوز .

دليل التخصيص

العام إذا ورد أخذ على عمومه إلا إذا قام دليل التخصيص وهو المخصص وهو نوعان : الأول ما هو نص ، والثاني ما ليس بنص . والنص إما كلام مستقل وإما غير مستقل ، وهاك بيانها :

المخصص غير المستقل ويسميه بعضهم المتصل

هذا النوع من المخصص خمسة :

الأول ــ الشرط نحو (فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف) فإن الجناح عام لأنه نكرة في سياق النفي ، ولكن هذا النفي مشروط بشرط هو تسليم ما آتوهن بالمعروف .

وقد يتعدد الشرط نحو (ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وأحسنوا) فإن هذه كلها شروط فيما أفاده منطوق المشروط وهو نفي جميع أفراد الجناح فيما يطعم ، وإذا تعقب الشرط جملا متعاطفة قيدها جميعها عند الحنفية .

الثاني ــ الغاية نحو : ليس عليك حرج فيما تفعل حتى تعصي ، فإن منطوق الأول الأولى نفي جميع أنواع الحرج في أي فعل ، وأفادت الغاية تخصيص ذلك العموم إذ دلت على أنه بفعل المعصية ينقطع حكم العام وهو نفي الحرج .

الثالث ١ الصفة نحو (فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات) فالصفة جعلت حكم المنطوق وهو إثبات الحل للفتيات المؤمنات .

الرابع : البدل : والمراد به بدل البعض من الكل .

واعلم أن التخصيص بالشرط والغاية والصفة لا يعتبر عند منكري المفاهيم دليلاً على نفي الحكم عند انتفاء الشرط أو الصفة أو بعد الغاية . وإنما يدل على ثبوت الحكم عند وجودها ، أما النفي عند الانتفاء فلا . ومن هنا قال ابن الهمام إن الإخراج بها لا يسمى عند الحنفية تخصيصاً لأنه ظن أن ذلك يفيد نفي الحكم عند انتفائها ، ولكنا نقول مع نفي المفهوم إنه تخصيص على معنى أن النص يفيد أن حكم المنطوق ثابت عند وجود الشرط أو الصفة أو الغاية ، أما النفي عند الشرط ولا أخواه، ولا يقول أحد إن الجملة المفيدة بشرط تفيد وجود الحكم عند انتفاء الشرط . فإذا قلت : أعط الطلاب إن اجتهدوا ، استفيد حكم وهو طلب الإعطاء حال الاجتهاد ، أما نفي الطلب أو طلب عدم الإعطاء عند الاجتهاد فهو حال الاجتهاد أما نفي الطلب أو عدم الإعطاء عند عدم الاجتهاد فهو مسكوت

عنه . وهذا القدر يسمى تخصيصاً ، فلا معنى لقول ابن الهمام إن الخلاف في كون هذا يسمى تخصيصاً أو لا يسمى لا يتصور من الحنفية لنفي المفهوم، وليس تخصيصاً إلا به .

الخامس : الاستثناء المتصل نحو : (ومن يفعل ذلك يلق أثاماً يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا ، إلا من تاب وآمن وعمل عملاً صالحاً فأولئك يبدل الله سيئاتهم حسنات وكان الله غفوراً رحيماً) .

شروط الاستثناء

شروطه ثلاثة :

الأول : الاتصال ، فمن قال : أخذ الطلاب ، ثم قال بعــد ساعة : إلا محمداً ، لم يعد هذا كلاماً ، ونقل عن ابن عباس أنه جوز تأخير الاستثناء قال قال الغزالي ، ولعله لا يصح النقل عنه إذ لا يليق ذلك بمنصبه ، وإن صح فعله أراد به إذا نوى الاستثناء أولا ثم أظهر نيته بعد . فيدين بينــه وبين الله . ثم قال : أما تجويز التأخير لو أجيز عليه اتفاق أهل اللغة على خلافه لأنه جزء من الكلام يحصل به الإتمام ، فإذا انفصل لم يكن إتمامه كالشرط وخبر المبتدأ .

الثاني أن يكون المستثنى مستغرقاً ، فإذا قال : لفلان علي عشرة إلا عشرة لزمته العشرة لأنه رفع الإقرار ، والإقرار لا يجوز رفعه . ولكن يتمم بما يجري مجرى الجزء من الكلام .

وفصل الحنفية في المستغرق فقالوا : إن كان بلفظ الصدر كالمثال المتقدم أو بما يساويه في المفهوم كعبيدي أحرار إلا مماليكي فهو باطل ، وإن كان بغير ذلك لم يمتنع نحو : عبيدي أحرار إلا هؤلاء ، وأشار إلى الموجودين ، وهم جميع عبيده ، أما استثناء الأكثر والنصف فقد اختلفوا في جوازه ، والأكثرون عــلى صحته . وقال القاضي أبو بكر : والأشبه أنه لا يجوز .

استدل الجمهور على صحته في غير العدد بوقوعه في الكتاب فقد قال تعالى (إن

عبادي ليس لك عليهم سلطان إلا من اتبعك من الغاوين) وهم الأكثرون بدليل قوله تعالى : (وما أكثر الناس ولو حرصت بمؤمنين) ، وعلى صحته في العدد بإجماع فقهاء الأمصار على أن من قال : لفلان عشرة إلا تسعة يلزمه واحد .

واستدل القاضي على عدم الجواز بأن العرب تستقبح استثناء الأكثر وتستحمق من قال : رأيت ألفاً إلا تسعمائة وتسعين ، بل قال كثير من أهل اللغة : لا يحسن استثناء عقد صحيح بأن يقول : عند مائة إلا عشرة ، أو عشرة إلا درهم ، بل مائة إلا خمسة ، وعشرة إلا دانقاً ، كما قال الله تعالى (فلبث فيهم ألف سنة إلا خمسين عاماً) فلو بلغ المائة لقال : فلبث فيهم تسعمائة ولكن لما كان كسراً استثناه .

والجواب أن الاستقباح لا يمنع الصحة بدليل الإجماع السابق .

الثالث : وللحنفية خاصة أن يكون المستثنى مما يدخل تحت المستثنى يدخل منه قصداً لا ضمناً لأن الاستثناء تصرف لفظي ، فيقتصر على ما يتناوله اللفظ . ومن هنا قال أبو يوسف : لو قال وكلتك بالخصومة إلا الإقرار كان هذا الاستثناء لاغياً . لأن الإقرار لا يندرج تحت الخصومة قصداً . وإنما يدخل لأن التوكيل بالخصومة معناه إقامته مقام نفسه ، وبناء على ذلك يكون ما دخل في اللفظ ضمناً مما لا يمكن استثناؤه .

أما محمد فإنه يصحح هذا الاستثناء لأنه يعتبر الخصومة مستعملة في معنى مجازي لها . وهو الجواب ، وبذلك يكون الإقرار من أفراده فيصح استثناؤه ، وبناء على هذا يصح استثناء الإنكار أيضاً عنده لأنه من أفراد الجواب . أما استثناؤه عند أبي يوسف فليس بصحيح لأنه يكون استثنائه مستغرقاً إذ لفظ الخصومة ليس معناه إلا الإنكار .

تعقيب الجمل بالاستثناء

إذا جاء الاستثناء بعد جمل متعاطفة بالواو أو نحوها ، فهل يصرف الاستثناء إلى الجملة الأخيرة وحدها وإلى جميع الجمل ؟ فيه خلاف ، قال قوم : يرجع

إلى الجملة الأخيرة إلا إذ دل الدليل على خلاف ذلك ، وقال آخرون : يرجع إلى الجميع إلا أن يدل الدليل على خلاف ذلك ، وقوم : يتوقف في الجميع إلى أن يدل الدليل ؛ فالمذهب الأول يرى أن للكلام ظاهر في الاستثناء من الأخيرة ويتوقف فيما قبلها إلى ظهور دليل يدل على تعلق الاستثناء به أو عدمه ، والمذهب الثاني يرى أن الكلام ظاهر في الاستثناء من جميع الجمل ولا بعدم تعلقه بغير الأخيرة منها إلا بدليل . وأما الرأي الثالث فيرى أن الكلام مجمل فيتوقف معرفة ما تعلق به الاستثناء إلى ظهور الدليل ؛ مثال ذلك قوله تعالى : (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم) فهذا استثناء جاء بعد ثلاث جمل ، فأصحاب الرأي الأول يقولون إنه تعلق بالأخيرة ، فيزول عنه اسم الفسق بالتوبة . ولم يقم دليل على تعلقه بما قبلها فيبقى على ما هو عليه ، فلا يسقط عند الجلد ولا تقبل شهادته بالتوبة . وقال أصحاب الرأي الثاني : قام الدليل على عدم تعلقه بالجملة الأولى وهي طلب الجلد . ولم يخرج الدليل غيرها من تعليق الاستثناء به ، فإذا تاب يزول عنه اسم الفسق وتقبل شهادته وأهل الرأي الثالث يقفون إلى ما تدل عليه القرائن .

حجج أهل الرأي الأول

(١) قالوا : لا فرق بين أن يقول : أضرب الجماعة التي منها قتلة وسراق وزناة إلا من تاب ، وبين أن يقول : عاقب من قتل وسرق وزنى إلا من تاب في رجوع الاستثناء إلى الجميع ، ويجاب عن هذا الدليل بأن هذا قياس ؛ ولا قياس في اللغة .

(٢) قالوا : أطبق أهل اللغة على أن تكرر الاستثناء عقب كل جملة نوع من العي واللكنة . كقوله : إن دخل الدار فاضربه . إلا إن تاب . وإن أكل فاضربه . إلا إن تاب . وإن تلب . وإن تكلم فاضربه ؛ إلا إن تاب .

والجواب عن هذا : أن الاستهجان إنما هو عند اتحاد الحكم المخرج منه ،

كما في المثال المذكور لأن ذلك يكون تكراراً خالياً عن الفائدة ، وأمـــا ما نحن فيـــه فالأحكام مختلفة ولو سلم استهجان الكرار لا يضرر ، لأنه لم يتعين طريقاً لإفادة المراد ، يمكنه أن يذكر الجمل والاستثناء ، وينصب قرينة تدل على تعلقه بالكل أو يصرح بالاستثناء من الكل بعده .

(٣) قالوا إذ قـال : والله لا أكلت ولا شربت إن شاء الله تعلق بالجملتين اتفاقاً . فكذا هنا .

والجواب أن (إن شاء الله) شرط لا استثناء ، وإذا ألحق الاستثناء بالشرط كان قياساً في اللغة ، وقد تقدم بطلانه ، ولو سلم جواز القياس فههنا فرق بينهما وهو أن الشروط مقدر تقديمه على الجزاء ، ولو سلم أن تقدم الشرط غـير لازم إن تعلق الشرط في المثال بالجميع لوجود قرينة تدل على ذلك وهي الحلف عـلى فخرج عن محل النزاع لأن النزاع إنما هو في المجرد عن القرائن ، على أن أرباب الوقف يقولون : هما سواء في التردد . فلا يقوم هذا دليلاً عليهم .

(٤) قالوا هو صالح للجميع . فالقصر على الأخيرة تحكم .

والجواب أن الأخير يتعلق بها الاستثناء اتفاقاً والتردد إنما هـــو فيما قبلها . وصلاحية الاستثناء لتعلقه به لا توجب ظهوره فيه كالجمع المنكر . فإن من مراتبه الاستغراق وهو صالح له ، ومع ذلك ليس بظاهر فيه .

حجج المخصصين بالجملة الأخيرة

قالوا :

(أولاً) إن المعممين عمموا لأن كل جملة مستقلة فصارت جملة واحدة مـن أجل الواو العاطفة ، ونحن إذ خصصنا بالأخيرة جعلناها مستقلة .

وهذا الدليل عن تقرير علة الخصم واعتراض عليها ، ولعله لا يعلل بذلك ثم علة عدم الاستقلال أنه لو اقتصر عليه لم يفد ، وهـــذا لا يندفع بتخصيص الاستثناء به .

(ثانياً) قولهم إطلاق الكلام الأول معلوم ودخوله تحت الاستثناء مشكوك فيه. فلا ينبغي أن يخرج منه ما دخل إلا بيقين.

وهذا الكلام فاسد لأنه غير مسلم إطلاق الأول قبل تمام الكلام. وما تم الكلام حتى أردف باستثناء يرجع إليه عند المعمم ويحتمل الرجوع إليه عند المتوقف.

وقال أرباب الوقف: إذا بطل التعميم والتخصيص لأن كل واحد منهما تحكم ورأينا العرب تستعمل كل منهما ولا يمكن الحكم بأن أحدهما حقيقة والآخر مجاز. فيجب التوقف لا محالة، قال الغزالي: وهذا هو الأحق وإن لم يكن بد فمذهب المعممين أولى لأن الواو ظاهرة في العطف وذلك يوجب نوعاً من الاتحاد بين المعطوف والمعطوف عليه، ومذهب المعممين هو المختار عندنا لأنه المتبادر من الإطلاق في عرف التخاطب. فإذا دل دليل على غير ذلك يعمل به.

حجية العام المخصص

المخصص إما أن يكون مجملاً وإما أن يكون مبيناً، فالأول كقول القائل: أحسن إلى الناس، ويقول عقب ذلك لا تحسن إلى بعضهم، أو يقول هذا العام مخصوص، والثاني كقوله: أحسن إلى الناس. ويقول ولا تحسن إلا لمن يحسن إليك.

إذا كان المخصص مجملاً لم يبق العام حجة عند الجمهور. ونعني بذلك أن يتوقف في الاحتجاج به حتى يجيء البيان لأنه قد صار مجملاً.

وإذا كان مبيناً فاختلفوا في الاحتجاج بالعام بعد ذلك على أقاويل كثيرة:

الأول. وهو قول الجمهور: أنه يبقى حجة في غير ما دل المخصص على عدم إرادته. ولم يكن يحتاج هذا إلى برهان بعدما تقدم من ألفاظ العموم موضوعة لاستغراق جميع الأفراد، فإذا دل الدليل على أن بعض هذه الأفراد غير مراد سواء كان دليل عقل أو لفظ بقي العام متناولاً لما عدا ما لم يرد. وقد استدل الصحابة رضي الله عنهم بألفاظ العموم المخصوصة، وإذا ثبت أنه ما من عام إلا خصص. وقلنا إن العام بعد التخصيص لا يكون حجة يكون

نتيجة ذلك الكلام أن العام ليس حجة وذلك مخالف لإجماع الناس ، ولو قال إنسان لمن تجب عليه طاعته : أكرم طلاب العلم ولا تكرم فلاناً ، لواحد منهم، فترك إكرام سائرهم قطع العقلاء بعصيانه ، أما إذا خصصه بمجهول ، فللمأمور حينئذ ألا يكرم أحداً ، ويقول لعله هو الذي لم يرد فتكون له الحجة في التوقف في العمل بالعام ، ولعل هذا لم يجىء في التشريع .

وبعد هذا لم نر وجهاً للإشتغال بنقل أقاويل المخالفين وذكر حججهم لأنها أقوال ليست بشيء ، وبعد ذلك هل يبقى قاطعاً أو ينزل إلى درجة الظنية ؟ أما الذين يقولون بأن العام في الأصل حجة ظنية فجوابهم معروف ، وأما الذين يقولون بقطعيته قبل التخصيص فإنهم يقولون إنه صار بالتخصيص حجة ظنية ، إذا كان قد خصص بقول ، وبذلك يكون عرضه لأن ينسخ بخبر الواحد ، وبالقياس . وحجتهم في ذلك أن دليل التخصيص قابل للتعليل ؛ والتعليل من شأنه توسيع محل الحكم ، فصار العام بذلك محلاً لاحتمال أن يكون المراد به أقل مما يبقى بعدما دل المخصص على عدم إرادته ، وقد تعترض هذه الحجة بأن دليل التخصيص الذي كلامنا فيه قطعي ، فإذا علل بعلة بينها الشارع صار محلها مما استثنى قطعاً . لأن مدلول اللفظ حينئذ ليس قاصراً على المحل الذي دل المخصص على عدم إرادته ، بل على نوعه وهو ما وجد فيه الوصف ، وذلك على ما حققه كثير من الأصوليين من أن عموم العلة هو مدلول اللفظ لا طريق القياس ، فإذا قال القائل : أعطوا الفقراء ولا تعطوا فلاناً لكسله . كان هذا بمثابة قوله أعطوا الفقراء إلا الكسالى منهم ، ويبقى العام حينئذ بالنسبة لما بقي بعد الكسالى على ما كان عليه من القطيعة .

أما العلل التي يستنبطها الفقهاء بمجرد مناسبتها للحكم من غير أن يكون هناك نص من الشارع على اعتبارها فلا قيمة لها ، ولا يصح أن تصادم العام ، فإذا قال أعطوا الفقراء ولا تعطوا زيداً ، لم يكن لنا أن نقول إنما نص عن إعطاء فلان لقبح سيرته أو لكسله أو لعداوة بينه وبين المتصدق ، وبسبب ذلك نقول : إن عمراً وبكراً وخالداً غير مرادين من هذا العام لاشتراكهم مع زيد في الصفة التي استنبطناها ، وان كانت مناسبة للحكم وهو النهي عن الإعطاء . وسيأتي مزيد بحث في هذا الموضوع حينما نصل الى القياس إن شاء الله .

والخلاصة أنا لا نرى حجة قوية للقول بأن العام صار ظنياً بسبب تخصيصه فالظاهر أنه يبقى على ما كان عليه فيما وراء ما دل المخصص على عدم إرادته ، سواء كان شخصاً أو نوعاً .

التخصيص بالعرف

العرف إما قولي وإما عملي ، فالعرف للقولي : أن يكون الناس قد تعارفوا إطلاق اللفظ العام على بعض أفراده ، كما تعارفو إطلاق الدابة على الحمار ، وإطلاق الدرهم على النقد الغالب . وهذا قد اتفق الأصوليون على أنه يخصص العام لأن الشارع إنما يخاطب الناس بما تعارفوه من الإطلاقات . أما العرف العملي : فهو أن يكون اللفظ مسمى عام لم يتعارف الناس إطلاقه في بعض أفراده ، ولكنهم لا يستعملون إلا بعض أفراده ، مثال ذلك كلمة (الطعام) فإنها موضوعة في اللغة لكل ما يطعم ويستعملها الناس في ذلك المعنى ، فإذا اتفق أن المخاطبين لم يكن لهم مما يطعم إلا البر والشعير ، وقال الشارع : لا تبيعوا الطعام بالطعام ، فهل يكون العرف العملي مخصصاً لهذا اللفظ العام أو لا ؟ رأي الجمهور أنه لا يخصص ، وقال الحنفية : يخصص ، ورأي الجمهور هو المختار ، لأن الشارع إنما يخاطب الناس ويفهمهم بالألفاظ وهي موضوعة للعموم فرضاً ، ولم يغيرها العرف الاستعمالي . وسياق استدلال الحنفية يظهر في غير محل للنزاع . قال ابن الهمام : لنا الاتفاق على فهم الضأن بخصوصه في اشتر لحماً وقصر الأمر عليه ، إذا كانت العادة أكله فوجب كالقولي لاتحاد الموجب ، ومراده بالذي وجب كونه مخصصاً ، ومراده بالموجب المتحد تبادر لحم الضأن عند الإطلاق ، ومتى وصل أمر اللفظ الى هذا الحد وهو أن يتبادر منه عند الإطلاق بعض أفراد العام ، فقد دخل القسم الأول وهو العرف القولي لأن اللفظ صار عند المخاطبين مستعملاً في بعض أفراده بدليل التبادر . ومن هنا قال بعض الفقهاء إن قوله عليه السلام « أيما إهاب دبغ فقد طهر » لا ينتظم جلد الكلب لأنه لم يكن من عادتهم دبغ جلود الكلاب ولا استعمالها .

ومما قررناه يظهر أنه لا نزاع في المسألة وأن العرف العملي يخصص متى صار لفظ العام لا يتبادر منه إلا ما جرى عليه العمل .

رجوع الضمير على بعض أفراد العام

قد يرد اللفظ في التشريع عاماً ثم يعود عليه ضمير مراداً به بعض أفراد ذلك العام ، فهل يعد هذا دليلاً على أن العام مستعمل في بعض أفراده أو لا يدل ويبقى الأول على عمومه ؟ والضمير على خصوصه ؟ مثال ذلك قوله تعالى : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) ثم قال (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك) فلفظ المطلقات عام ينتظم من طلقت ثلاثاً ، وقوله : وبعولتهن أحق ، لا يشمل المطلقات طلاقاً رجعياً لأنهن اللاتي أزواجهن أحق بردهن في العدة . قال الجمهور : إن عود الضمير الذي علم خصوصه على اللفظ العام دليل على أن ذلك العام لم يستعمل في جميع أفراده وإنما استعمل في بعضها ، ولا يجوز أن يقال غير هذا لأن الضمير رابط لمعنى متأخر ، بمعنى متقدم على أنه هو فلا يتصور الاختلاف بينهما ، فيكون لفظ المطلقات مستعملاً استعمال مجازياً في بعض أفراده وهو الرجعيات . وأما ثبوت التربص للمطلقات ثلاثاً ، أو المختلعات فدليل آخر.

أما إفراد فرد من العام بحكم العام فلا يخصص العام لأن ذلك لا يعدو أن يكون تطبيقاً لذلك الفرد على حكم العام .

تخصيص الكتاب بالكتاب

تخصيص الكتاب بالكتاب متفق عليه . لأن نصوصه كلها قطعية الورود فإذا تقابل فيه عام وخاص فالواجب الجمع بين الدليلين بإعمال العام فيما وراء الخاص وإعمال الخاص في محله . إلا أن ذلك يستدعي بياناً .

اعلم أنه لم يتقابل في القرآن عام وخاص ، بمعنى أنه ورد حكم على عام شامل لأفراد ، وحكم على فرد واحد من أفراد ذلك العام أو يوافقه وإنما الذي ورد فيه عمومات بعضها أخص من بعض ، فالخصوص المقابل للعموم خصوص نسبي لا حقيقي . مثل ذلك : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً) . فهذا عام في الزوجات الحائلات والحاملات ، ولكنه خاص بالمتوفى عنهن ، وقوله تعالى (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن)

فهذا عام في المتوفى عنهن والمطلقات ، لكنه خاص بأولات الأحمال فبين الآيتين عموم وخصوص من وجه ، فتقابلا في أولات الأحمـال المتوفى عنهن ، فالأولى تقضي بعمومها أن أجلهن أربعة أشهر وعشراً والثانية تقضي بخصوصها في أولات الأحمال أن أجلهن وضع حملهن وانفردت الآية الثانية بحكم عدة المطلقات الحاملات وهو وضع الحمل كما انفردت الأولى بعدة المتوفى عنهن الحامـلات وهي أربعة أشهر وعشراً .

فهذا معنى تقابل العام والخاص . وقد يكون بين الآيتين العامتين عموم وخصوص مطلق نحو قوله تعالى (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) هذه عـامة في جميع المطلقات . سواء مسسن أو لم يمسسن ، وقوله تعالى (إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها (فهذا عـام في أفراد المطلقات اللائي لم يمسسن إلا أنه أخص من عام الآية الأولى ، لأنه حكم عـلى بعض الأنواع التي ينتظمها الأول . فالتقابل في الكتاب لا يكون إلا بين عامين . أحدهما أخص من الآخر مطلقاً أو من وجه .

إذا تبين ذلك فاعلم أن العام والخاص قد يعلم أيهما الأول ، وقد يجهل التاريخ. قال جمهور الأصوليين : إن النصين يعمل بهما مطلقاً سواء عـلم تقدم العام أو الخاص أو جهل التاريخ .

وقال أبو حنيفة والقاضي وإمام الحرمين : إن علم التاريخ وكان الخاص متأخراً خصص العام ، وإن كان العام متأخراً نسخ الخاص ، وإن جهل التاريخ تساقطاً في موضع المقابلة لاحتمال تأخر العام ، فيكون ناسخاً للخاص فيكون مخصصاً للعام ، فيتوقف في محل الخاص ويطلب دليل آخر ، وإذ قد بينا فيما مضى ما للتشريع من القيمة ، وبينا أنه لا يصح أن يكون أساساً للاستنباط ، نقول إن نصوص القرآن يبين بعضها بعضاً ، فكل نص فيه يحكم على بعض أنواع عام بحكم مخالف لما حكم به على ذلك العام يبين أنه إنما أريد بذلك العام ما لم يتناوله الخاص ، بقطع النظر عن تاريخ النزول ، متقدماً كان الخاص أو متأخراً ، ما لم يقم دليل قاطع أن حكم الخاص المتقدم قد أبطل بالعام المتأخر .

رسول الله ﷺ هو المبين لمراد الكتاب . فإذا تحققنا أنه قال قولاً مخصصاً لعام الكتاب أو مقيداً لمطلقه ، كان ذلك دليلاً على أن مراد الكتاب ما وراء ما خصه الرسول ﷺ ، وأن مراده بالمطلق المقيد على لسن رسوله ؛ وذلك التحقق لا يكون إلا إذا كان الخبر متواتراً ، لأنه هو الذي يفيد العلم . فإن كان خبر واحد فلا يقوى على معارضة الكتاب لأن الكتاب قطعي . وخبر الواحد ظني . وقد فعل ذلك عمر رضي الله عنه بحديث فاطمة بنت قيس ، حينما روت : أنه عليه الصلاة والسلام لم يجعل لها نفقة ولا سكنى ، وهي بائن ، فقال عمر : لا نترك كتاب ربنا ولا سنة نبينا لقول امرأة لا ندري أصابت أم أخطأت ، وقال الجمهور : خبر الواحد يخص عام الكتاب كما يخصه المواتر .

أما الحنفية فقالوا إن كان الخبر متواتراً أو مشهوراً وهو مقارن لعام الكتاب خصصه . وإن لم يكن مقارناً نسخه ؛ وإن كان خبر واحد ولا يخصصه ولا ينسخه الا إذا كان عام الكتاب قد خص قبل بقطعي حتى صار بذلك التخصيص ظنياً .

واستدل الجمهور بأن الصحابة خصوا كثيراً من عمومات القرآن بالأخبار ؛ فخصوا عموم قوله تعالى : (وأحل لكم ما وراء ذلكم) بقوله عليه الصلاة والسلام : « لا تنكح المرأة على عمتها وخالتها » ، وبقوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، والكتاب لم يذكر مما حرم من الرضاع إلا الأم والأخت ، وخصوا آية المواريث بقوله : « لا يرث القاتل » ، وبقوله : « نحن معاشر الأنبياء لا نورث » .

والجواب عن هذا الدليل أنهم ان كانوا أجمعوا حقيقة . فذلك دليل على أن هذه الأخبار كانت مستفيضة عندهم حتى بلغت درجة القطع . وإن لم يكونوا أجمعوا فلا دليل ، وأما الحنفية فلا يظهر إلحاقهم المشهور بالتواتر ؛ لأن غاية ما تفيده الشهرة غلبة الظن ، أي أنها تفيد ظناً أقوى مما يفيده خبر الواحد . ولا تصل بالخبر الى درجة المقطوع به ، فكيف ينقض الظن معارضاً القطعي ، وقد نراهم يدعون الشهرة في أحاديث لا يثبت المحدثون صحتها . كما فعلوا في

حديث « أخروهن من حيث أخرهن الله » فأثبتوا به فرضاً على الرجل . وهو تأخير المرأة عنه في صلاته حتى اذا لم يفعل وحاذته المرأة فيها بطلت .

وقد بنوا قولهم ان خبر الواحد يخص الكتاب ، وينسخه إذا كان ذلك العام قد خص قبل بقاطع على أنه يصير بذلك ظنياً ، وقد بينا قبل ما هو المختار من أن العام اذا خص بمبين قطعي لا يصير بهذا التخصيص ظنياً .

التخصيص بالقياس

قد يرد عن الشارع أمر متعلق بعام ، ثم يظهر أن بعض أفراد هـذا العام يستحق حكماً يخالف سائر الأفراد ، وهذا الحكم مستنبط من قياس . مثاله أن يقول قائل لمن له أن يأمره : لا تعط من سألك شيئاً ، عام ينتظم جميع أفراد المقابلين أغنياء أو فقراء ، علماء أو جهلاء ، ثم تلا ذلك أمر آخر يقول : وأعط طلاب العلم لفقرهم فلما علمنا العلة ، أردنا تعميم محل الإعطاء ، فقلنا بأنه مأمور أن يعطي كل فقير ، سواء كان طالب علم أو غير طالب ، والفقراء ممن قابلهم ؛ فهل لنا أن نخصص العام الأول بهـذا القياس ، ونقول ان مراد الناهي بلفظه العام غير الفقراء ، ويكون المخرج نوعين : أحـدهما بالنص وهو طلاب العلم الفقراء ، والثاني بالقياس وهو الفقراء من غيرهم . هذا محل خلاف بين الأصوليين .

فقال الجمهور : يجوز التخصيص بالقياس . وقال الحنفية : يجوز إذا نزل من القطع الى الظن بتخصيصه بقطعي آخر ، لأن تخصيص العـام عندهم يجعله ظنياً ، ولا يخصصه إلا قطعي مثله . وقال ابن سريج : يجوز أن يخصص العام القياس الجلي لا الخفي . وقال الجبائي : يقدم العام مطلقاً ، والقاضي وإمـام الحرمين توقفاً . ففي المسألة عند التحصيل ثلاثة آراء : رأي الجبائي بتقدم العام مطلقاً ، ورأي القاضي وإمام الحرمين بالتوقف ؛ ورأي الجمهور جواز التخصيص مطلقاً ، أو العمل بالقياس ؛ وزاد الحنفية اشتراط ظنية العام ، وابن سريـج قطعية القياس حتى يحصل التعادل بين العام والقياس .

حجج من قدم العام

١ - إن القياس فرع والعموم أصل ، فكيف يقدم فرع على أصل ؟

وجواب هذا : أن القياس فرع نص آخر ، لا فرع النص المخصص ، والنص تارة يخص بنص آخر ، وتارة بمعقول نص آخر ، ولا معنى للقياس إلا معقول النص وهو الذي يفهم المراد من النص ، والله هو الواضع لإضافة الحكم إلى معنى النص . ولنبين أنه فرع أصل آخر بهذا المثال . قال الله تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) ثم ورد في الحديث « البر بالبر ربا » الخ ، فهذا الحديث مخصص لعموم :

وأحل الله البيع ، ثم قسنا الأرز على البر للعلة الجامعة بينهما ، فكان هذا القياس مخصصاً أيضاً لذلك العموم فلم تخصصه بفرعه . لأن الأرز : فرع حديث البر ، لا فرع آية إحلال البيع ، فبطل قولهم كيف يقدم فرع أصل ، قالوا : إن حجية القياس ثبتت بالإجماع على حجيته عند مخالفته للعموم ، لأنهم اختلفوا في اعتباره حينئذ ، وأجيب عن ذلك بأنه إذا ثبتت حجية القياس ثبت حكمها ، ومن حكم الحجية أن يجمع بين الحجتين ما أمكن .

٢ - إنه إنما يطلب بالقياس حكم ما لم ينص عليه ، أما ما نص عليه فكيف يثبت القياس خلافه ؟

الجواب أن الخارج بالقياس ليس مما يدخل تحت العام قطعاً ؛ لأن العام قد يراد به الخاص ، فإذا أريد به كان نطقاً بالقدر المراد ، لا عما ليس بمراد . والدليل على ذلك جواز تخصيص العام بدليل العقل القاطع . ودليل العقل لا يجوز أن يقابل النطق الصريح من الشارع ، وإذا قلتم : إن ما أخرجه العقل عرف أنه لم يدخل تحت العموم سألناكم : هل لم يدخل تحت لفظه أو تحت المراد بـه ؟ فإن قلتم : تحت اللفظ أحلتم ، لأن الله سبحانه شيء . وهو داخل تحت اللفظ من قوله تعالى : (خالق كـل شيء) وإن قلتم : لا يدخل تحت الإرادة ، فكذلك دليل القياس يعرفنا ذلك . ولا فرق . والنتيجة أن القياس لم يعارض العام ، وإنما دل على أن المراد به غير ما أفاد القياس حكمه .

٣ - إن معاذاً أخر القياس عن الكتاب والسنة ، فكيف تقدمونه على الكتاب ؟

والجواب : أنه أخر السنة أيضاً عن الكتاب ، وقد اتفقوا على جواز تخصيص الكتاب بالسنة ، فدل ذلك على أن العمل بالسنة المخصصة للكتاب ليس تركاً للكتاب بل بياناً للمراد من الكتاب وسواء كان هذا البيان باللفظ أو بمعقول اللفظ وهو القياس .

حجج القائلين بتقديم القياس

١ – إن كلا من العام والقياس حجة ظنية . أما القياس فظاهر . وأما العام فلما تقدم للجمهور من ظنيته مطلقاً . وما تقدم للحنفية ظنيته إذا خص بقاطع والتفاوت في الظنية غير مانع من التخصيص ، وإذا ظهر تعارض الحجتين الظنيتين كان الوجه إعمالها ما أمكن ، فيعمل بالعام فيما وراء ما بين القياس عدم إرادته، ويعمل بالقياس فيما بينه ، واعترض الغزالي على ذلك بأن القدر الذي وقع فيه التقابل ليس فيه جمع ، بل رفع للعموم وعمل بالقياس .

حجج الواقفين

قالوا : إذا بطل كلام المرجحين بما سبق ، وكل واحد من العام والقياس حجة إذا انفرد ، وقد تقابلا ولا مرجح فلم يبق إلا التوقف لأن الترجيح إما أن يدرك بعقل أو نقل ولم يتحقق شيء من ذلك فرضاً .

واعترض بأن الأمة قبل القاضي مجمعة على تقديم أحد الدليلين : العام أو القياس وإن لم يتفقوا على أحدهما ، فأجاب القاضي بأنهم لم يصرحوا بإبطال التوقف قطعاً ولم يجمعوا عليه ، لكن كل واحد رأى ترجيحاً والإجماع لا يثبت بمثل ذلك ، كيف ومن لا يقطع ببطلان مذهب مخالفه في ترجيح القياس ، كيف يقطع بخطئه إن توقف ؟

ومعنى التوقف أنه ليس أحد الدليلين بنفسه على الآخر ، فلا بد من طلب دليل آخر يرجح بينهما ، فيتوقف في حكم ما تقابل فيه العام والقياس .

أما الذين اشترطوا في العام سبق تخصيصه ، أو اشترطوا في القياس كونه جلياً

أو منصوص العلة ، فإنما أرادا بذلك حصول التعادل بين العام وبين القياس بإنزال العام إلى درجة الظنية إذا خصص . أو برفع القياس إلى درجة مساواة العام بجلائه أو النص على عليته .

والنظر الصحيح يقضي على ن يرى قطعية العام في أفراده ، وظنية القياس ألا يقول بأن الظني مقدم على القطعي ، أما من يرى أن كلا ظني وكلا حجة إذا انفرد ، فلا مندوحة له عن القول بهما جميعاً ، فيعمل بالعام فيما وراء ما دل عليه القياس ، ويعمل بالقياس فيما دل عليه .

ولما كنا رجحنا فيما تقدم العام في أفراده ، وسنرجع في باب القيـاس أن مـا نص على علته منه يفيد الحكم قطعاً ، وجب أن نختار هنا أن القياس منصوص العلة يخصص العام .

الخـــاص

الخاص ينتظم المطلق ، والأمر ، والنهي ، والعدد . والبحث عن الثلاثة من مهمات هذا العلم لأنها أساس التشريع اللفظي .

المطلق والمقيد

المطلق ما دل على فرد من أفراد شائعة بدون قيد مستقل لفظاً ، ونحو قوله تعالى : (فتحرير رقبة) . والمقيد ما دل على فرد أو أفراد شائعة بقيد مستقيل لفظاً نحو : رقبة مؤمنة ، فالمطلق مساوٍ للنكرة ما لم يدخلها عموم ، ومنـــه الجمع المنكر ما لم يقيد .

حمل المطلق على المقيد

إذا ورد في التشريع مطلق ومقيد فذلك على أوجه .

(الأول) أن يتحدا حكماً وسبباً . ومثاله قوله تعالى في كفـارة اليمين :

(فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام) مع القراءة الشاذة (فصيام ثلاثة أيام متتابعات) . وحكم هذا أن يحمل المطلق فيه على المقيد على معنى أن يكون المراد بالمطلق هو المقيد ؛ ضرورة أن السبب الواحد لا يوجب المتنافيين في وقت واحد والسبب هنا قد اتحد ؛ وهي اليمين بشرط الحنث والحكم هو الصيام ، فوجب أن يكون مبنياً للمراد من المطلق لا ناسخاً لأنه قارنه ، وإذا لم تحصل المقارنة كان الحل واجباً بطريق النسخ لا البيان ، هذا هو رأي الحنفية ، وهو معترض بأن قراءة المطلق متواترة وهي قطعية ، وقراءة المقيد شاذة وهي لا تزيد عن خبر الواحد، فكيف يكون خبر الواحد الظني مقيداً لمطلق الكتاب القطعي مع أنهم اشترطوا في الحمل، إذا لم تكن مقارنة ، أن يكون المقيد قطعياً لأن الزيادة على النص القطعي لاتكون بخبر ظني . وفي الحمل بنوعيه زيادة على النص ، وقد اضطروا في الحمل عند الاستدلال على قطع اليد اليمنى في السرقة لأول مرة بقراءة ابن مسعود : (فاقطعوا أيمانهما) إلى الإستناد الى الإجماع لأنه قطعي . فالظاهر أن الحمل في هذا الوجه إنما يكون إذا تعادل الدليلان قطعية أو ظناً .

(الثاني) أن يختلف السبب كما في كفارتي الظهار والقتل ؛ فقد قال جل ذكره في الأولى (فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا) وقال في الثانية (فتحرير رقبة مؤمنة) فالسبب مختلف وهو في الأولى إرادة العود بعد الظهار ، وفي الثانية القتل الخطأ ، وفي هذا الوجه لا يحمل المطلق على المقيد عند الحنفية ، بل يعمل بالمطلق في محله ، والمقيد في محله . فيجب في كفارة القتل عتق رقبة مؤمنة وفي كفارة الظهار عتق رقبة مطلقة ، مؤمنة كانت أو كافرة ؛ وهذا هو الظاهر لأن الحمل لا داعي اليه . ولا يقال إن الحمل بطريق القياس لانتفاء شرط من شروطه ، وهو عدم معارضة نص آخر .

(الثالث) أن يكون الحكم مختلفاً نحو قول الآمر لمن تجب طاعته : اشتر رقبة واعتق رقبة مؤمنة ، وفي هذا الوجه لا يحمل المطلق على المقيد اتفاقاً إلا إذا دعت الى ذلك ضرورة ، كما لو قال : اعتق رقبة ، ولا تملك إلا رقبة ، فإن النص الثاني ناه عن تملك غير المؤمنة ، والأول موجب لعتق رقبة فيتعين أن يراد بها المؤمنة للتمكن من الامتثال .

(الرابع) أن يكون الإطلاق والتقييد في نفس السبب ، كما في حديث ابن

عمر : أن رسول الله ﷺ فرض زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير ، على كل حر أو عبد ذكر أو انثى من المسلمين . مع روايته الأخرى : فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على عبد أو حر ، صغير أو كبير ، وليس فيه قيد من المسلمين .

وفي هذا الوجه قال الحنفية : لا حمل فيعمل بكل من النصين . فتكون كل نفس سبباً في وجوب زكاة الفطر . ولا يقال : إنهم بذلك قد رفضوا القيد الذي في الرواية الأخرى ، بل عملوا به، ولكنهم لما لم يكونوا ممن يحتج بالمفاهيم لم يحصل عندهم تعارض فلم يضطروا إلى الحمل . فعندهم كل من المطلق والمقيد سبب في إيجاد الزكاة .

الأمر

لفظ أمر حقيقة في القول المخصوص اتفاقاً مجاز في الفعل ، قيل هو حقيقة فيهما فهو مشترك ، والأول هو الصحيح . لأن القول المخصوص هو الذي يسبق إلى الفهم عند إطلاق لفظ أمر ، ولو كان مشتركاً لما تبادر أحد المعنيين .

حد الأمر

من المتكلمين من يقول بالكلام النفسي ، ومنهم من ينفيه ولا يعترف إلا بالكلام اللفظي ، ولما كان الذي يهم الأصول هو الألفاظ لأن الأدلة السمعية عليها تدور ، أردنا تعريف الأمر باعتباره لفظاً .

الأمر هو الصيغة المعلومة وما يجري مجراها مقتضى بها الفعل حتماً مع استعلاء واشترط بعض المتكلمين علو الآمر ليكون كلامه أمراً حقيقة ، ولم يشترطه بعضهم وهو الصحيح لأن الأدنى قد يأمر الأعلى فيذم بذلك ولو كان العلو معتبراً لم يسم طلبه أمراً ، أما تسمية ما يصدر من غير المستعلي أمراً فهو مجاز كما في قوله تعالى على لسان فرعون مشيراً إلى موسى (إن هذا لساحر عليم يريد أن يخرجكم من أرضكم بسحره فماذا تأمرون) أي تشيرون . وذلك للقطع بأن الصيغة في التضرع والالتماس لا تسمى أمراً .

حقيقة صيغة الأمر

صيغة الأمر وردت في الاستعمال العربي لمعان كثيرة أهمهـا الإيجاب نحو : (أقيموا الصلاة) والندب نحو (فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً) والإرشاد نحو (إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه) ، والإباحـة نحو (فاصطادوا) والتهديد نحو (اعملوا ما شئتم) ، والمراد بيان ما وضعت له هـذه الصيغة في أصل اللسان العربي حتى يكون هو المراد عند التجرد من القرائن . قال قوم : إن هـذه الصيغة مشترك لفظي بين جميع المعاني التي استعملت فيها ، وبذلك يتوقف فهم المراد على ما يقترن بها من القرائن ، وقال آخرون : انهـا مشترك لفظي بين الإيجاب والندب والإباحة ، وليس من المعاني التي وضعت لها التهديد وإنما تستعمل فيه مجازاً .

وقال قوم : انـه مشترك معنوي بين الإيجب والندب والإباحـة . والمعنى المشترك بين هذه الثلاثة هو الإذن فإذا وردت الصيغة مجردة لم يفهم منها الا مجرد الإذن في الفعل . أما حكم الترك إن كان معاقباً ، أو ملومـاً عليه أو أن الترك يساوي الفعل فلا يعرف إلا من القرائن ويقرب هذا في النتيجة من سابقه .

وقال قوم : إنه مشترك لفظي بين الوجوب والندب . فإذا جرد عن القرائن لا يعلم أيهما المراد فلا يحكم على الفعل بأن تاركه معاقب أو ملوم الا بالقرائن .

وقال قوم : انه مشترك معنوي بين الإيجاب والندب ، والمعنى الجامع أن الفعل مطلوب ، ولا أرى فرقاً في النتيجة بين هذا وبين سابقه لأن الذي يقول بالاشتراك اللفظي لا يخالف في أن الصيغة المجردة تدل على مطلوبية الفعل ، غاية الأمر أن الإشكال حاصل في أمر الترك أهو معاقب عليه أم لا ؟

وقال قوم : إنه حقيقة في الندب بمعنى أن الصيغة اذا وردت مجردة فهم منها أن الفعل مطلوب على وجه يستحق فاعله المثوبة ولا يستحق تاركه العقوبة .

وقال قوم إنه حقيقة في إيجاب بمعنى أن الصيغة المجردة تدل على أن الفعل مطلوب على وجه يستحق فاعله المثوبة وتاركه العقوبة ، والقرائن إنما يحتاج إليها على هذا القول وسابقه في صرف الصيغة عن حقيقتها لا في بيان المراد منها .

فتلخص من تلك الأقوال أن الصيغة المجردة :

(١) تدل على طلب الفعل على جهة الإيجاب .

(٢) تدل على طلب الفعل على جهة الندب .

(٣) تدل على مطلق الطلب .

(٤) تدل على مجرد الإذن .

(٥) لا تدل على أحد معانيها الاستعمالية إلا بالقرينة .

تحقيق القول في ذلك

قال الغزالي : قد أبعد من قال إن هذه الصيغة مشترك بين الإباحة والتهديد الذي هو منع وبين الاقتضاء فإنا ندرك التفرقة في وضع اللغات كلها بين قولهم : إفعل ولا تفعل ، وإن شئت فافعل ، وإن شئت فلا تفعل . حتى اذا قدرنا انتفاء القرائن كلها وقدرنا هذا منقولاً على سبيل الحكاية عن ميت أو غائب لا في فعل معين من قيام أو قعود أو صيام أو صلاة ، بل في الفعل مجملاً سبق إلى فهمنا اختلاف معاني هذه الصيغ وعلمنا قطعاً أنها ليست أسامي مترادفة على معنى واحد كما أنا ندرك التفرقة بين قولهم في الإخبار : قام زيد ويقوم زيد وزيد قائم في أن الأول للماضي والثاني للمستقبل والثالث للحال ، هذا هو الوضع وإن كان قد يعبر بالماضي عن المستقبل . وبالمستقبل عن الماضي لقرائن تدل عليه وكما ميزوا الماضي عن المستقبل ميزوا الأمر عن النهي وقالوا في باب الأمر افعل ، وفي باب النهي لا تفعل وإنهما لا ينبآن عن معنى قوله : إن شئت فافعل وإن شئت فلا تفعل ، فهذا أمر نعلمه بالضرورة من العربية والتركية والعجمية ، وسائر اللغات لا يشككنا فيه إطلاق مع قرينة التهديد ومع قرينة الإباحة في نوادر الأحوال ، ثم قال فيحصل من هذا أن قوله : افعل يدل على ترجيح جانب الفعل على جانب الترك بأنه ينبغي أن يوجد . وقوله : لا تفعل يدل على ترجيح جانب الترك على جانب الفعل وأنه ينبغي الا يوجد ، وقوله : أبحت لك فإن شئت فافعل وإن شئت فلا تفعل ، يرفع الترجيح اهـ .

بقي البحث بعد إثبات ذلك هل مما تدل عليه الصيغة وضعاً زيادة عن اقتضاء

الفعل أن يكون ذلك حتماً بحيث يلزمه استحقاق المثوبة بالأمتثاو والعقوبة بالإهمال فتكون لما نسمية بالإيجـاب . أو استحقاق المثوبة بالامتثال والعقوبة بالإهمال ، فتكون لما نسميه ندباً . أو لا تدل على هذا ولا ذاك وإنما يستفاد ما فوق اقتضاء للفعل من القرائن ، فتكون من قبيل المشترك المعنوي أو اللفظي بين الإيجاب والندب وهذا ما يسمونه بمذهب أرباب الوقف .

اختار المعتزلة وبعض الفقهاء أنـه للندب ، واختار آخرون ومنهم الغزالي : الوقف ، واختار الجمهور أنه للإيجاب ، واستدل المعتزلة :

(١) بأنا ننزل قول القائل افعل . وأمرتك ، على أقل ما يشترك فيه الوجوب والندب وهو طلب الفعل واقتضاؤه وأن فعله خير من تركه وهذا معلوم ، وأمـ لزوم العقاب بتركه فغير معلوم فيوقف فيه .

والجواب : أن مثل هذا الاستدلال لا تثبت به اللغة لأنها إنما تثبت بالنقل ؛ ولو وجب تنزيل الألفاظ على أقل ما تحتمله لوجب تنزيل هذه الصيغة على مجرد الإذن في الفعل إذ يقال : أذنت لك في كذا فافعله فهو الأقل المشترك ، أمـا استحقاق الثواب بالفعل فهو غير معلوم كاستحقاق العقاب بالترك .

(٢) بقوله عليه السلام « اذا أمرتـكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم واذا نهيتـكم عن شيء فانتهوا » ، ففوض الأمر إلى استطاعتنا ومشيئتنا وجزم في النهي بطلب الانتهاء .

والجواب : بأن هذا اعتراف منهم بأنه ليس للندب من جهة اللغة والاستدلال بالشرع . ولا يثبت مثل ذلك بخبر الواحد لو صح أن يدل على المطلوب . فكيف ولا دلالة له ؟ لأنه لم يقل فافعلوا ما شئتم بل قال ما استطعتم كما قال (فاتقوا الله استطعتم) وكل ايجاب مشروط بالاستطاعة .

أما القائلوا بالوقف فلأنه لم يقم عندهم الدليل على تعين أحد وهي الطلب الذي يستلزم مثوبة وعقوبة . أو يستلزم مثوبة فقط ، واستدل الجمهور بأدلة منها على القوي ومنها شرعي :

(١) تكرر استدلال السلف بصيغة « الفعل » على الوجوب استدلالاً شائعاً من غير نكير ، فأوجب ذلك العلم العادي باتفاقهم على أنها حقيقة فيه كما لو كانوا صرحوا بذلك قولاً . وقد يعترض هذا الدليل بأنهم إنما استدلوا على الوجوب بصيغ قد احتفت بقرائن أفادته بدليل استدلالهم بكثير منها على الندب ، والجواب أن الندب هو الذي استفادوه من القرآن باستقرار الواقع في التشريع من الصيغ التي أخذ منها الوجوب والصيغ التي أخذ منها الندب .

(٢) قال الله للملائكة (اسجدوا لآدم) فامتثلوا وأبى إبليس السجود فقال الله له (ما منعك ألا تسجد إذ أمرتك) ولم يأمر إلا بقوله : اسجدوا ، وهو صيغة لا قرينة معها ، واستحق إبليس بعد امتثاله لها التوبيخ والتقريع وليس الإيجاب إلا هذا .

(٣) ذم الله قوماً بعدم امتثال ما أمروا به حيث قال (وإذا قيل لهم اركعوا لا يركعون) ولم يأمرهم إلا بقوله (اركعوا) وهو صيغة لا قرينة معها .

(٤) حذر الله من مخالفة أمر الرسول ﷺ فقال (فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم) فجعل المخالف بغرض أن يصاب بفتنة أو عذاب أليم ، وأمر مفرد مضاف فيعم كل أمر فيكون مخالفة أمره متوعداً عليها . وكل متوعد عليه حرام . فمخالفة أمره حرام ، وهو المطلوب ، والذي يظهر لنا من استقراء الأدلة أن وضع صيغة « الفعل » إنما هو لطلب الفعل طالباً حتما ، ويلزم من ذلك إذا كان للطالب سيادة على المطلوب منه أن يكون بالفعل مستحقاً للرضى والثواب وبالكف مستحقاً للملامة والعقاب ، وهذا هو الذي يلزم أن يكون قاعدة لفهم كتاب الله وسنة رسوله ﷺ ، لو فرضنا أن نأتي فيه هذه الصيغة مجردة القرائن فأما إن اختفت بالصيغة قرينة تبين المراد فقد خرجت عن موضوع النزاع بين الخصوم وهذا معظم ما ورد في التشريع كما يدل عليه الاستقراء . وأكثر الفقهاء عملاً بهذا الأصل هم أهل الظاهر .

الأمر بعد الحظر

قد يحظر الشارع أمراً ثم يأمر به بعد ذلك ويرد هذا على شكلين : الأول : أن

يكون الحظر السابق لعلة هو قوله تعالى (فإذا حللتم فاصطادوا) بعد قوله (غير محلي الصيد وأنتم حرم) وكما في قوله (فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله) بعد قوله (وذروا البيع) وكما في قوله (فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين) بعد قوله (فسيحوا في الأرض أربعة أشهر) الى غير ذلك ، الثاني : أن يكون الحظر السابق مطلقاً أي لم يبن على علة نصت كما في قوله عليه الصلاة والسلام . كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها » وقوله « كنت نهيتكم عن إدخار لحوم الأضاحي ألا فادخروا » .

فأما حكم الشكل الأول فإن الصيغة فيه تقتضي زوال سبب الحظر لا غير ، وحينئذ يرجع الحكم إلى ما كان عليه لأن الحظر لم يكن ناسخاً للحكم السابق ، الثاني فإن الصيغة فيه ترفع الحظر أيضاً وتفيد الإذن في الفعل ولا تفيد إيجاباً ولا ندبا ولا رجوعاً للحكم السابق . أما عدم الرجوع للحكم السابق فلأنه قد نسخ بالحظر فلم يبق له وجود حتى يرجع اليه ، وأما كونه لا يفيد إيجاباً لا ندباً فلأنهم قد تتبعوا ما علم من الأوامر الشرعية بعد الحظر فوجدوها للإباحة فصلح هذا الاستقراء قرينة على تجوز الشارع بصيغة الأمر في هذه الصورة حتى صار حقيقة شرعية ، فمتى ورد لنا أمر على هذه الصورة حملناه على الإباحة إلا إذا دل دليل على غيرها .

إقتضاء الأمر للتكرار

صيغة الأمر لا دلالة لها على مرة ولا تكرار ، لإطباق أهل اللغة ، على أنها لا تفيد إلا مجرد الطلب للفعل في خصوص زمان. وخصوص المطلوب إنما يستعاد من المدة ولا دلالة على غير مجرد الفعل . فلزم من ذلك أن تمام مدلولي الصيغة طلب الفعل فقط . أما براءة الذمة بالفعل مرة فإنما هو لتوقف إدخال الفعل في الوجود عليها .

وقال بعض الأصوليين : إن الصيغة تقتضي التكرار قياساً في النهي . وهذا باطل لأنه قياس في اللغة ، واللغة لا تثبت قياساً كما قدمنا واستدلوا أيضاً بأن الأمر بالشيء نهي عن ضده ، والنهي دائمي فيتكرر الأمر بتكرره . والجواب

عن ذلك أن النهي فيه فرع عن الأمر ، فإذا كان الأمر دائماً وإذا كان في وقت الفعل وإذا كان معلقاً على شرط أو صفة تدل على التكرار ، تكرر بتكرر علته لا من الصيغة فإن قيل : لم يقل به الحنفية في قوله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما فلم يقطعوا في السرقة الثالثة اليد اليسرى ، ومع أن السرقة علة القطع وجلدوا الزاني البكر كلما زنى فالجواب من جهة ما نعى تخصيص العلة أن السرقة ليست علة حقيقة للقطع لمتخلف في المرة الثانية إجماعاً ، وهذا نقض لعليتها فلم تعتبر علة وبقي موجب النص وهو القطع مرة مع السرقة . ومن جهة الجميع أن هذا النص مؤول لأن المراد بالأيدي الأيمان بدليل قراءة ابن مسعود (فاقطعوا أيمانهما) وليس للسارق إلا يمين واحد ، فيكون من باب مقابلة الآحاد بالآحاد أي كل سارق وسارقة فقطعوا يمناه . ففي السرقة الثالثة لا محل للحكم فلم يمكن إنفاذه . أما قطع الرجل في المرة الثانية فإنما ثبوته بالسنة .

اقتضاء الأمر للفور

الأمر إن كان مقيداً بوقت يفوت الأداء بفواته كالأمر بالصلوات الخمس فلا نزاع في أن المطلوب فعل المأمور به في وقته وتقدم الكلام في الواجب المؤقت مستوفى وإن لم يكن مقيداً بوقت كالأمر بالكفارات ، وقضاء ما فات من الصوم ، فهل محل خلاف بين الأصوليين : أيوجب الفور أم لا ؟ والصحيح أنه لمجرد الطلب فيجوز التأخير على وجه لا يفوت به المأمور أصلاً كما تجوز المبادرة به لمجرد الطلب فيجوز التأخير على وجه لا يفوت به المأمور أصلاً كما تجوز المبادرة به . وبرهان ذلك ما تقدم من عدم دلالته على التكرار أو المرة وإذا دل على الفور أو التراخي فإنما ذلك آت من القرائن التي تحتف به ، كما تقول : اسقني أو افعل بعد يوم . ولا شبهة أن هناك قرينة قائمة في جميع أوامر الشرع تدل على وجوب المبادرة إلى لامتثال . من ذلك قوله تعالى (فاستبقوا الخيرات) وقوله (وسارعوا الى مغفرة من ربكم وجنة عرضها السموات والأرض أعدت للمتقين) الآيات . فكلا الأمرين (استبقوا) و (سارعوا) يدلان على طلب

المبادرة إلى الخير ، وكل ما أمر به الشارع خير ونظن أن هذا يوفق بين رأي من يقول إن الأمر لا يقتضي الفور ، ومن القول إنه يقتضيه ، فالأول ناظر الى ما طالبت به الشريعة من وجوب المبادرة .

النهـــي

النهي هـــو طلب الكف عن فعل على جهة الاستعلاء وصيغته : لا تفعل ، وما سواها ، وفيما وضعت له هذه الصيغة مـا في صيغة الأمر : أهو التحريم ، أم الكراهة ؟ أم للقدر المشترك بينهما ؟ وهو أن الفعل غير مطلوب حصوله والمختار أنه للتحريم لفهم المنع الحتم من الصيغ المجردة ، ويستعمل في غير التحريم مجازاً.

وموجب الصيغـــة الفور والتكرار إجماعاً فمتى دعت الداعية الى الفعل فالمكلف مطالب في الحال بالكف وكذا كلما وجدت .

تأثير النهي في المنهى عنه

المنهى عنه إما أن يكون فعلاً ، وإما أن يكون قولاً : فالأول كما في قوله تعالى : (لا تقربوا الزنا) و (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) و (لا تأكلوا أموال اليتامى ظلماً) والمراد بالقول ما وضعه الشارع سبباً لارتباط بين طرفين ، كلفظ البيع ، وللكفالة ، والوقف ، فإن البيع الذي هو الإيجاب والقبول ارتباط بين البائع والمشتري ، والنذر والوقف كلاهما ارتباط بين العبد وربه . فإذا كـان المنهى عنه لذاته فيفقد صلاحيته لأن يكون سبباً لحكم هو نعمة ، إلا اذا قـــام دليل خاص على أن النهي عن ذلك الفعل لوصف منفك عنه مجاور له كالنهي عن قربان الحائض في قوله تعالى (ولا تقربوهن حتى يطهرن) فلا يفقد سببيته للحكم فيترتب عليه حكمه كما يترتب على الفعل المأذون فيه من جنسه وهذه القضية الأصلية قد اتفق عليها الفقهاء . وقد قدمنا في متعلقات النهي ما ورد عـــلى الحنفية من الجزئيات متى خالفوا فيها هذه القاعدة وما أجيب به عنهم ، واذا كـــان المنهى عن قولاً من الأقوال التي ثبت عن الشارع جعلها سبباً لأحكام تبني عليها وهي المعبر عنها بالتصرفات الشرعية فذلك من ثلاثة أوجه :

(الأول) أن يكون المحل الذي ورد عليه القول مما لا تقبل ذاته ذلك القول كبيع الميتة وبيع الحر.

(الثاني) أن يكون في ذاته محلاً لورود ذلك القول، ولكن الأثر يترتب عليه هو الحل كنكاح العمة والخالة. فإن المرأة في ذاتها محل لورود العقد عليها، ونتيجة العقد أو أثره المترتب عليه هو حل ما لم يكن قبل حلالاً.

(الثالث) أن يكون محل القول يقبله، وللقول آثار أخرى غير الحل كبيع دابة بثمن مؤجل أجل مفهوم، فإن الدابة لعقد البيع، وأثر المبيع ليس قاصراً على حل الانتفاع، بل له أثر آخر هو الملك. فأما الأول والثاني فإن القول فيهما لا يترتب عليه شيء من الآثار لعدم محلية الأول لما جعل ذلك القول سبباً له. ولعدم العائدة في الثاني لأن الأثر هو الحل، ولا حل مع النهي، فيكون نكاح المحارم باطلاً كبيع المعدوم، وأما الثاني فإن النهي فيه لا يخرج القول عن سببيته لما رتب عليه وهو الملك في البيع مثلاً ولكن أثر النهي في الحرمة باق فيكون الملك خبيثاً يلزم الطرفين فيه أن يزيلاه بقدر الإمكان وهذا هو المسمى عند الحنفية بالعقد الفاسد، وهو ما شرع أصله ونهى عنه لوصف فيه وبذلك انقسمت هذه العقود إلى قسمين: باطل وفاسد، وقد روعي في هذا مقتضى السببية في السبب ومقتضى النهي في التحريم ما لم يحصل تناف كما في العقود التي جعلت أسباباً للحل.

وهذا الذي قررناه هو طريقة الحنفية:

وهناك رأي آخر لغيرهم وهو أن النهي عن التصرف يفقده سببيته مطلقاً سواء كان هذا النهي لعدم المحلية أو لوصف ملازم، أو منفك أو الخارج حتى أبطلوا البيع وقت النداء عملاً بقوله تعالى: (إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع). ورأي ثالث لجمهور المتكلمين وهو أن النهي عن التصرف لذاته أو لجزئه أو لوصف اقترن بأحد أجزائه يفقده السببية. أما النهي لشيء فلا فرق عندهم بين بيع الميتة الذي فقدت فيه محلية المبيع. والبيع المقترن بشرط لم يجزه الشارع، فكلاهما باطل يترتب عليه حكمه وهو الملك، لأن الأول لا يملك، والثاني يحرم الانتفاع به والملك وحل الانتفاع متلازمان، فمتى

انتفى أحدهما انتفى الآخر والظاهر من كلام الحنفية أنهم يمنعون هـذا التلازم ، وقد يقال إن الإنسان لا يكاد يفهم الجمع بين ملك وعدم حل انتفاع ، وكان من الممكن أن يفهم إذا قالوا إن مثل هذا البيع يفيد الملك لسببيته ويستحق فاعله العقوبة لارتكابه النهي ، فكانوا بذلك يراعون مقتضى النهي ، ومن المعلوم أن الشارع الذي جعل عقد البيع علة للملك هو الذي جعل الملك علة لحل الانتفاع، ويجاب أنه عند التأمل لا يحصل من كلام الحنفية غير ذلك ، لأن معنى قولهم بعد حل الانتفاع هو استحقاق المنتفع العقوبة بإقدامه على عقد لم يجزه الشارع ، ولذلك قالوا : إن كلاً من المتعاقدين مطالب بإزالة هـذا العقد بقدر الإمكان فيفسخان البيع وغيره مما هو محل للفسخ ، فإن لم يكن القول قابلاً للفسخ كطلاق الحائض أمر الزوج بالمراجعة لأن هذا هو القدر الممكن .

تأثير الأمر والنهي في أضدادهما

للفعل المأمور به أضداد وجودية تنافيه وجوداً ، فلا يمكن أن يجتمع مع أحدهما وكذلك للفعل المنهي عنه أضداد وجودية لا يتحقق الكف بدون الاشتغال بواحد منها ، فإذا قال قائل لمن له أن يأمره : قم ، فإنه يطلب منه قياماً ، وللقيام المطلوب أضداد وجودية من مثل العقود والنوم ، وإذا قال له : لا تأكل ، فإن للأكل المطلوب الكف عنه أضداداً ، كالنوم وغيره ، ومعلوم أن الإتيان بالمطلوب يلزمه الكف عن جميع أضداده حين فعله وإلا لم يتصور وجوده ، والكف عن المنهي عنه يلزمه الاشتغال بأحد أضداده ، وهذا القدر بديهي لا يحتاج إلى برهان . ومع ذلك فقد وضع المتكلمون في هـذه المسألة موضوع النزاع ، فقال بعضهم : إن النهي عن ضد المأمور به ، والأمر بضد المنهي عنه هو بنفس الصيغة ، فصيغة الطلب إذا أضيف إلى المأمور به فنهي أمر ، وإذا أضيفت إلى المنهي عنه فنهي نهي ، وصيغة الكف إذا أضيفت إلى المنهي عنه فهي نهي ، وإذا أضيفت إلى أضداده فهي أمر ، فمقتضى كل من صيغتي الأمر والنهي أمران لا واحد . وقال آخرون : إن النهي عن الأضداد لازم من لوازمه ، وكذلك الأمر بأحد الأضداد في النهي فمقتضى الصيغة شيء واحد يلزمه آخر .

وقال فريق : إن النهي عن الأضداد في الأمر ، والأمر بأحدهما في النهي آت من خارج لا من نفس الطلب ، فليس طلب الشيء نهياً عن ضده ، ولا يقتضيه عقلاً حتى لو أمكن أن يأتي المأمور بما أمره به مع الاشتغال بضده كان ممتثلاً ، وهذا رأي الغزالي والإمام وابن الحاجب . واستدلوا عليه بأنه لو كان الأمر بالشيء نهياً عن ضده أو يستلزمه عقلاً لم يحصل بدون تعقل الضد والكف عنه لأن ذلك مطلوب النهي واللازم باطل لأنا نقطع بحصول الطلب مع الذهول عنها فبطل الملزوم .

واعترض على هذا الدليل بمنع مقدمته الثانية وهي انتفاء الخطور قطعاً لأن المراد بالضد الضد العام وتعقله حاصل ، لأن المأمور لو كان متلبساً بالفعل لم يطلبه الآمر منه . فإذاً لا يطلبه الطالب فعلاً إلا إذا كان المأمور متلبساً بالفعل بضده ، وذلك مستلزم لتعقل الضد ، وهذه النتيجة تخالف قولهم إن المراد بالضد الضد العام لأن المتعقل هنا هو ضد معين موجود في الخارج .

وقد أجيب عن ذلك بأن جواز الذهول عن الضد العام أيضاً ضروري . وليس من اللازم أن يكون المأمور مشتغلاً بالضد حتى يطلب منه الفعل ، لأن الآمر يطلب الفعل في المستقبل ، وذلك لا ينافي التلبس به في الحال ، ولو سلم أن الطلب يتوقف على عدم تلبس المأمور بالفعل وعلى كفه عنه . فالكف واضح يعلم بالمشاهدة من غير توقف على العلم بتلبس المأمور بشيء من أضداد الفعل ، فلا يستلزم تعقل الضد ، ولما كان لزوم خطور الضد بالبال من لوازم اللازم بالمعنى الأخص ، وكان نفيه بديهياً لا يحتاج إلى برهان اختار ابن الهمام أن النهي عن الضد في الأمر لازم له بالمعنى الأعم بمعنى أنه إذا خطر بالبال علم أنه منهي عنه ، وهذا مما لا ينبغي أن يكون فيه نزاع بين أهل العلم ، والغزالي نفسه لم يمنح أن يكون ترك الضد من باب مقدمة الواجب ، والقاضي صاحب الرأي الأول رجع عنه فلا ينبغي أن تكون هذه المسألة محل نزاع بل ما كان ينبغي أن يشار إليها في أصول الفقه .

* * *

الكتاب الثالث

في أدلة الأحكام التفصيلية

الأدلة التفصيلية للشريعة هي الكتاب والسنة والإجماع والقياس ، وقبل أن نشرع في الكلام على كل واحد منها نقدم أصولاً تعمها باعتبار كونها معرفة لأحكام الله التي أراد أن يكلف بها عباده بواسطة رسوله محمد ﷺ .

الأصل الأول

الأدلة الشرعية لا تنافي قضايا العقول ، ودليل ذلك :

(١) إنها لو نافتها لم تكن أدلة للعباد على حكم شرعي ، ولا غيره ، ولكنه أدلة باتفاق فدل على أنها جارية على قضايا العقول ، وبيان ذلك أن الأدلة إنما نصبت في الشريعة لتتلقاها عقول المكلفين حتى يعملوا بمقتضاها فلا تكون أدلة .

(٢) إنها لو نافتها لكان التكليف بمقتضاها تكليفاً بما لا يطاق ، وذلك من جهة التكليف بتصديق ما لا يصدقه العقل ولا يتصوره ، بل يتصور خلافه ويصدقه فإذا كان كذلك امتنع على العقل التصديق ضرورة ، وقد فرضنا ورود التكليف المنافي للتصديق وهو معنى التكليف بما لا يطاق :

(٣) إن مورد التكليف هو العقل حتى إذا فقد ارتفع التكليف واعتبر فاقده كالبهيمة المهملة ، وهذا واضح في اعتبار تصديق العقل بالأدلة في لزوم التكليف فلو جاءت على خلاف ما يقتضيه لكان لزوم التكليف على العاقل أشد من لزومه على المعتوه والصبي والنائم . إذ لا عقل لهؤلاء يصدق أو لا بخلاف العاقل الذي يأتيه ما لا يمكن تصديقه به ، ولما كان التكليف ساقطاً عن العقلاء أيضاً ، وذلك مناف لوضع الشريعة فكان ما يؤدي اليه باطلاً .

(٤) الاستقرار الذي دل على جريانها على مقتضى العقول بحيث تصدقها العقول الراجحة ، تنقاد لها ، فإن قيل : هذه دعوى عريضة يصد عن القول بها ما يأتي:

(أ) إن في القرآن ما لا يعقل أصلاً كفواتح السور ، وأين جريان هـذا القسم على مقتضى العقول ؟

(ب) إن في الشريعة متشابهات لا يعلمهن كثير من الناس أو لا يعلمها إلا الله ، ولا معنى لاشتباهها الا أنها تتشابه على القول فلا تفهمها أصلاً أو لا يفهمها الا القليل فكيف يطلق القول بجريانها على مقتضى العقول :

(ج) إن في الشريعة أشياء اختلفت على العقول حتى تفرق الناس بهـا فرقاً فقالوا فيها أقوالاً كل على قدر عقله ودينه ، فمنهم من غلب عليـه هواه حتى أداه ذلك الى الهلكة كنصارى نجران حـين فهموا التثليث من قول الله تعـالى (فعلنا) و (قضينا) ثم من بعدهم من المنتمين الى الإسلام ، والطاعنين على الشريعة بالتناقض والاختلاف ، وكل ذلك ناشيء عن خطاب يزل بـه العقل كما هو الواقـع فلو كانت الأدلة جارية على تعقلات العقول لما وقـع في الاعتياد هذا الاختلاف .

والجواب عن الأول : أن فواتح هذه السور إن قلنا إنها مما لا يعلمه إلا الله ، فليست مما يتعلق به تكليف على حال ؟ وإذا خرج عن ذلك خرج عن كونه دليلاً على شيء من الأعمال فليس مما نحن فيه ، وإن سلم فالقسم الذي لا يعلمه إلا الله في الشريعة نادر والنادر لا حكم له ولا تنخرم به الكلية المستدل عليها . وأيضاً إنما كلامنا فيما يؤدي مفهوماً على خلاف مقتضى العقل ، وفواتح السور خارجة عن هذا ، لأن الفرض أنها لم تصل العقول إلى معناها ونحن نقطع بـأنه لو بين لنا مبناها لم تكن إلا على مقتضى العقول .

وعن الثاني : بأن المتشابهات ليست مما يتعارض مقتضى العقول والذي توهم ذلك فإنما جره إليه الهوى بدليل قوله تعالى: (فأما الذين في قلوبهم زيـغ فيتبعون ما تشابه منه ابتغاء الفتنة وابتغاء تأويله) لا بناء على أمر صحيح. فإنه إن كان كذلك فالتأويل فيه راجع الى أمر معقول موافق لا إلى مخالف ، وإن فرض أنها مما لا يعلمه إلا الله فالعقول عنها مصدوده لأمر خارجي لا لمخالفتها لها ، وهذا كما يأتي في الجملة الواحدة يأتي في الجمل الكثيرة ، وربما يتوهم القاصر النظر فيها الاختلاف ، وكذلك الأعجمي الطبع الذي يظن بنفسه العلم بما ينظر فيه وهو

جاهل به ، ومن هنا كان احتجاج نصارى نجران في التثليث ، ودعوى الملحدين على القرآن والسنة التناقض والمخالفة للعقول . وضموا الى ذلك جهلهم بحكم التشريع فخاضوا حين لم يؤذن لهم في الخوض . فتاهوا . فإن القرآن والسنة لما كانا عربيين لم يكن ينظر فيهما إلا عربي ، كما أن من لم يعرف مقاصدهما لم يحل له أن يتكلم فيهما إذ لا يصح له نظر حتى يكون عالماً بهما ، فإنه إن كان كذلك لم يختلف عليه شيء من الشريعة ، وسيأتي لذلك مزيد بحث في الاجتهاد فانظره هناك حيث هو موضعه .

الأصل الثاني

الأدلة الشرعية ضربان : أحدهما ما يرجع الى النقل . والثاني ما يرجع الى الرأي ، وهذه القسمة هي بالنسبة الى أصول الأدلة،وإلا فكل واحد من الضربين مفتقراً الى الآخر . لأن الاستدلال بالمنقولات لا بد فيه من النظر كما أن الرأي لا يعتبر شرعاً إلا إذا استند إلى النقل .

فأما الضرب الأول فالكتاب والسنة . وأما الثاني فالقياس والاستدلال، ويلحق بكل منهما وجوه . إما باتفاق وإما باختلاف ، فيلحق بالضرب الأول . الإجماع. ومذهب الصحابي ، وشرع من قبلنا ، لأن ذلك راجع الى التعبد بأمر منقول صرف ، ويلحق بالضرب الثاني الاستحسان والمصالح المرسلة إن قلنا إنما راجعة الى أمر نظري وقد ترجع الى الضرب الأول ان قلنا إنها راجعة الى المعمومات المعنوية .

وعند النظر نقول إن الأدلة كلها تنحصر في الضرب الأول ، لأنا لم نثبت الضرب الثاني بالعقل ، وإنما أثبتناه بالأول ، اذ منه قامت أدلة صحة الاعتماد عليه ، وإذا كان كذلك فالأول هو العمدة فقد صار الأول مستند الأحكام من جهتين: الأولى دلالته على الأحكام الجزئية الفرعية ، والأخرى دلالته على القواعد التي تستند اليها الأحكام الجزئية كدلالته على أن الإجماع حجة ، وعلى أن القياس حجة ، وقول الصحابي ، وشرع من قبلنا ، حجة .

ثم إن الضرب الأول راجع في المعنى الى الكتاب وذلك من جهتين : الأول أن العمل بالسنة والاعتماد عليها إنما يدل عليه الكتاب ، لأن الدليل على صدق الرسول ﷺ : المعجزة ، وقد حصر عليه السلام معجزته في القرآن بقوله «وإنما كان الذي أوتيته وحياً أوحاه الله إلي» هذا ، وإن كان له من المعجزات كثير جداً ، وبعضه يؤمن على مثله البشر ، ولكن معجزة القرآن أعظم من ذلك كله وأيضاً فإن الله سبحانه قال في كتابه : (يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم) ، وقال : (أطيعوا الله ورسوله) في مواضع كثيرة وتكراره يدل على عموم الطاعة بما أتى به مما في الكتاب ، ومما هو من سنته . وقال : (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) ، وقال : (فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم) . الى ما أشبه ذلك .

(الوجه الثاني) أن السنة إنما جاءت مبينة للكتاب وشارحة لمعانيه ، ولذلك قال تعالى : (وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم) . وقال :(يا أيها الرسول بلغ ما أنزل إليك من ربك ، وذاك التبليغ من وجهين : تبليغ الرسالة وهو الكتاب وتبيين معانيه ؛ وكذلك فعل رسول الله ﷺ ، فأنت إذا تأملت السنة وجدتها بياناً للكتاب ، فكتاب الله هو أصل الأصول والغاية التي تنتهي إليها أنظار النظار ومدارك أهل الاجتهاد وليس وراء ذلك مرمى (أنظر السنة) .

الاصل الثالث

الأدلة الشرعية ضربان : أحدهما أن يكون على طريقة البرهان العقلي فيستدل به على المطلوب الذي جعل دليلاً عليه ، وكأنه تعليم للأمة كيف يستدلون على المخالفين وهو في أول الأول موضوع لذلك ؛ ويدخل هنا جميع البراهين العقلية كقوله تعالى : (لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا) ، وقوله : (لسان الذين يلحدون إليه أعجمي وهذا لسان عربي مبين) ، وقوله : (ولو جعلناه قرآناً أعجمياً لقالوا لولا فصلت آياته أأعجمي وعربي) ؛ إلى غير ذلك من الآيات وهذا الضرب يستدل به على الموافق والمخالف لأنه أمر معلوم عند من قوله عقل.

والثاني مبني على الموافقة في النحلة . وتلك الأدلة على الأحكام التكليفية ، فإن النصوص فيها لم توضع موضع البراهين ولا أتى بها في محل الاستدلال . بل جيء بها قضايا يعمل بمقتضاها مسلمة ، وإنما برهانها في الحقيقة المعجزة الدالة على صدق الرسول ﷺ ، فإذا ثبت برهان المعجزة ثبت الصدق . وإذا ثبت الصدق ثبت التكلف على المكلف . وإذا أطلق الدليل على الضربين فهو إطلاق بنوع من اشتراك اللفظ . لأن الدليل بالمعنى الأول خلافه بالمعنى الثاني ، فهو بالمعنى الأول جار على الاصلاح المشهور عند العلماء ، وبالمعنى الثاني نتيجة أنتجتها المعجزة فصارت قولاً مقبولاً فقط .

الكتـــاب

الكتاب هو القرآن ، وهو اللفظ العربي المنزل على سيدنا محمد ﷺ للتدبر والتذكر المنقول متواتراً وهو ما بين الدفتين المبدء بسورة الفاتحة المختوم بسورة النـــاس .

فالعربية جزء ماهيته ، لذلك لم تكن ترجمته قرآناً ، حتى لو قرأ بها المصلي في صلاته لم تصح لأن المأمور به قراءة ما يسمى قرآناً . وليست الترجمة منه ، وقد نسب الى أبي حنيفة تجويز الصلاة بما ترجم من القرآن إلى الفارسية وقيل إنه رجع عنه .

ومن جزء ماهيته التواتر فالقراءات الشاذة التي لم يثبتها قراء الأمصار لا تسمى قرآناً ولا تصح بها الصلاة ، والتي عدت متواترة بإجماع أهل الأمصار ما قرأ به السبعة وهم : ابن كثير قارىء مكة ، ونافع قارىء المدينة ، وابن عامر قارىء الشام ، وأبو عمر بن العلاء قارىء البصرة ، وعاصم وحمزة والكسائي قراء الكوفة ، فهذه القراءات السبع متفق على تواترها ، وهناك ثلاث وراء ذلك هي محل خلاف ، وهي قراءة أبي جعفر ، ويعقوب ، وخلف ، وما وراء ذلك متفق على شذوذه .

أما اعتبار القراءة الشاذة حجة في الاستنباط ، فقد اختلف فيه ، فقال الغزالي : لا يصح الاحتجاج بها لأنها ليست من القرآن ، فمثل قراءة ابن مسعود في كفارة

اليمين (فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام متتابعات) لا يحتج بها على وجوب التتابع ، لأنها تحمل على أنه ذكرها في معرض البيان . لما اعتقده مذهباً ، فلعله اعتقد التتابع حملاً لهذا المطلق على المقيد بالتتبع في الظهار . وقال الحنفية : يحتج بالقراءة الشاذة فيجب التتابع ، لأنه وإن لم يثبت كونه قرآناً فلا أقل من كونه خبراً ، والعمل يجب بخبر الواحد ، قال الغزالي : وهذا ضعيف لأن خبر الواحد لا دليل على كذبه ، وهو إن جعله من القرآن فهو خطأ قطعاً لأنه وجب على رسول الله ﷺ أن يبلغه طائفة من الأمة تقوم الحجة بقولهم وكن لا يجوز مناجاة الواحد بــه . وإن لم يجعله من القرآن احتمل أن يكون مذهباً له بدليل قد دل عليه ، واحتمل أن يكون خبراً . وما تردد بين أن يكون خبراً أو لا يكون ، فلا يجوز العمل به ، وإنما يجوز العمل بما يصرح به الراوي عن رسول الله ﷺ (راجع الاحتجاج بقول الصحابي) .

وإذ قد بينا تعريف القرآن وحكم الشاذ منه نتبع ذلك بأصول كلية فيه :

١ — الكتاب هــو كلية الشريعة وعمدتها . فمريد الوصول الى حقيقة الدين وأصول الشريعة يجب عليه أن يجعل مــن القرآن بمنزلة القطب الذي عليه تدور جميع الأدلة الأخرى . والسنة هي المعينة على فهمه ، ثم كلام الأئمة السابقين والسلف المتقدمين وليس كونـه معجزاً بمخرجه عن العربية التي تتناولها الأفهام . قال تعالى (ولقد يسرنا القرآن للذكر فهل من مدكر) ، وقال : (فإنما يسرناه بلسانك لعلهم يتذكرون) . وقال : (قرآناً عربياً لقوم يعلمون) ، وقال : (بلسان عربي مبين) وعلى أي وجه فرض إعجازه فذلك غير مانع من الوصول الى فهمه وتعقــل معانيه : (كتاب أنزلناه اليك مبارك ليدبروا آياته وليتذكر أولو الألباب) .

٢ — معرفة أسباب التنزيل لازمــة لمن رام علم القرآن ، والدليل على ذلك أمران : أحدهما أن الذي به يعرف إعجاز القرآن إنما مداره على معرفة مقتضيات الأحوال حــال الخطاب من جهــة نفس الخطاب أو المخاطب أو المخاطب أو الجميع ، إذ الكلام الواحد يختلف فهمه بحسب حالين وبحسب مخاطبين وبحسب غير ذلك . كالاستفهام لفظ واحد ويدخله معان أخر من تقرير وتوبيخ وغــير ذلك . وكالأمر يدخله معنى الإباحة والتهديد والتعجيز وأشباهها ولا دليــل على

معناها المراد إلا الأمور الخارجية وعمادها مقتضيات الأحوال ، وليس كل حال ينقل ولا كل قرينة تقترن بنفس الكلام المنقول ، وإذا فات نقل بعض القرائن الدالة فات فهم الكلام جملة أو فهم شيء منه ، ومعرفة الأسباب رافعة لكل مشكل من هذا النمط . الوجه الثاني : أن الجهل بأسباب التنزيل موقع في الشبه والإشكالات ومورد للنصوص الظاهرة مورد الإجمال حتى يقع الاختلاف ، وذلك مظنة وجود النزاع . ويوضح ذلك ما روى أن عمر سأل ابن عباس : كيف تختلف هذه الأمة ونبيها واحد ؟ فقال : يا أمير المؤمنين إنا أنزل علينا القرآن فقرأناه وعلمنا فيم نزل . وإنه سيكون بعدنا أقوام يقرؤون القرآن ولا يدرون فيم نزل فيكون لهم فيه رأي ؛ فإذا كان لهم رأي اختلفوا . فإذا اختلفوا اقتتلوا . وروى ابن وهب عن بكير أنه سأل نافعاً : كيف كان رأي ابن عمر في الحرورية ؟ فقال تراهم شرار خلق الله : إنهم انطلقوا الى آيات أنزلت في الكفار فجعلوها على المؤمنين ؛ فهذا معنى الرأي نبه عليه ابن عباس وهو الناشيء عن الجهل بالمعنى الذي نزل فيه القرآن . وروي أن مروان أرسل يقول لابن عباس : لئن كان امرؤ فرح بما أوتي وأحب أن يحمد بما لم يفعل معذباً لنعذبن أجمعون ؛ فقال ابن عباس مالكم ولهذه الآية ؟ إنما دعا النبي ﷺ يهود فسألهم عن شيء فكتموه إياه ، وأخبروه بغيره : فأروه أن قد استحمدوا اليه بما اخبروه عنه فيما سألهم . وفرحوا بما أوتوا من كتمانهم : ثم قرأ (وإذا أخذ الله ميثاق الذين أوتو الكتاب لتبينه للناس ولا تكتمونه فنبذوه وراء ظهورهم واشتروا به ثمناً قليلاً فبئس ما يشترون . لا تحسبن الذين يفرحون بما أتوا ويحبون أن يحمدوا بما لم يفعلوا فلا تحسبنهم بمفازة من العذاب ولهم عذاب أليم) . فهذا السبب يبين أن المقصود من الآية غير ما يظهر لمروان . ولما أتهم قدامة بن مظعون بشرب الخمر على عهد عمر أراد جلده . فقال له قدامة : والله لو شربت — كما يقولون — ما كان لك أن تجلدني لأن الله يقول . (ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وأحسنوا والله يحب المحسنين) وأنا منهم ، فقال عمر : ألا تردون على هذا ؟ فقال ابن عباس : إن هؤلاء الآيات أنزلن عذراً للماضين وحجة على الباقين فعذر الماضين بأنهم لقوا الله قبل أن تحرم عليهم الخمر وحجة على الباقين ، لأن الله يقول (يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر

والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون) فإن كان من الذين آمنوا وعملوا الصالحات ، ثم اتقوا وأحسنوا فإن الله قد نهى أن يشرب الخمر . فقال عمر : صدقت .

ففي ذلك كله مما يدل على أن الغفلة عن أسباب التنزيل تؤدي الى الخروج عن المقصود من الآيات ، فهو من العلوم التي يكون العالم بها عالماً بالقرآن ، وعن الحسن أنه قال : ما أنزل الله آية إلا وهو يحب أن يعلم فيم أنزلت وما أراد بها .

ومما يجب أن يعلم معرفة عادات العرب في أقوالها وأفعالها ومجاري أحوالها حالة التنزيل ، وإن لم يكن سبب خاص ، وإلا وقع في الشبه والإشكالات التي يتعذر الخروج عنها إلا بهذه المعرفة . ونحن نورد لذلك أمثلة توضح ما قلنا :

(أ) قال تعالى : (وأتموا الحج والعمرة لله) وهي أمر بالإتمام دون الأمر بأصل الحج لأنهم كانوا قبل الإسلام آخذين به ، لكن على تغيير بعض الشعائر ونقص جملة منها كالوقوف بعرفة وأشباه ذلك مما غيروا فجاء الأمر بالإتمام لذلك . وإنما جاء إيجاب الحج نصاً في قوله تعالى : (ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلاً) وإيجاب العمرة أولاً ؟

(ب) قال تعالى : (ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا نقل عن أبي يوسف أن ذلك في الشرك لأنهم كانوا حديثي عهد بكفر فيريد أحدهم التوحيد فيهم فيخطىء بالكفر فعفا لهم عن ذلك كما عفا لهم عن النطق بالكفر عند الإكراه . قال : فهذا على الشرك ليس على الإيمان في الطلاق ، والعتاق ، والبيع والشراء [حيث] لم تكن الايمان والعتاق في زمانهم .

(ج) قال تعالى : (يخافون ربهم من فوقهم) . (أأمنتم من السماء أن يخسف بكم الأرض) وأشباه ذلك . وهذا إنما يجري على معتادهم في اتخاذ الآلهة في الأرض وإن كانوا مقرين بالإله الواحد الحق . فجاءت الآيات بتعيين الفرق وتخصيصه على نفي ما ادعوه في الأرض فلايكون فيه دليل على إثبات جهة البتة .

(د) قال تعالى : (وأنه هو رب الشعرى) فعين هذا الكوكب لكون العرب

عبدته وهم خزاعة . ابتدع ذلك لهم أبو كبشة . ولم تعبد العرب من الكواكب غيرها فلذلك عينه ، وقد يشارك القرآن في هذا المعنى كثير من الأحاديث .

(٣) كل حكاية وردت في القرآن إن وقع قبلها أو بعدها رد لها فذلك دليل قاطع على بطلانها ، ومن أمثلة ذلك (إذ قالوا ما أنزل الله على بشر من شيء) عقبها بقوله : (قل من أنزل الكتاب الذي جاء به موسى نوراً وهدى للناس) ومنه (وجعلوا لله مما ذرأ من الحرث والأنعام نصيباً فقالوا هذا لله بزعمهم وهذا لشركائنا فما كان لشركائهم فلا يصل الى الله وما كان لله فهو يصل الى شركائهم) عقب ذلك بقوله (ألا ساء ما يحكمون) الى غير ذلك . وإن لم يسبقها أو يلحقها رد عليها فذلك دليل على صحة المحكوم وصدقه لأن القرآن سمى فرقاناً ، وهدى ، وبرهاناً ، وتبياناً لكل شيء ، وهو حجة الله على الخلق على الجملة والتفصيل والإطلاق والعموم . وهذا المعنى يأبى أن يحكي فيه ما ليس بحق ثم لا ينبه عليه ، وأيضاً فإن جميع ما يحكي فيه من شرائع الأولين وأحكامهم ولم ينبه على إفسادهم وافترائهم فهو حق يجعل عمدة عند طائفة في شريعتنا ، ويمنعه قوم لا من جهة قدح فيه ولكن من جهة أمر خارج عن ذلك فقد اتفقوا على أنه حق وصدق كشريعتنا ولا يفتر ما بينهما إلا بحكم النسخ فقط .

ولاطراد هذا الأصل اعتمده الأصوليون ، فقد استدل جماعة منهم على أن الكفار مخاطبون بالفروع ، بقوله تعالى : (لم نك من المصلين ولم نك نطعم المسكين) إذ لو كان قولهم باطلاً لرد عند حكايته ، ومن هذا المعنى جعل الأصوليون تقرير النبي صلى الله عليه وسلم من السنة كما سيأتي بيانه .

(٤) تعريف القرآن بالأحكام أكثره كلي لا جزئي كما دل عليه الاستقراء ثم أنه محتاج الى كثير من البيان فإن السنة على كثرتها ، وكثرة مسائلها إنما هي بيان له ، واذا كان كذلك فالقرآن — على اختصاره جامع . ولا يكون جامعاً إلا والمجموع فيه أمور كليت لأن الشريعة تمت بتمام نزوله لقوله تعالى (اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً) . ومن المعلوم أن الصلاه والزكاة والجهاد وأشباه ذلك لم يتبين جميع أحكامها في القرآن ، وإنما بينتها السنة ، وكذلك العاديات من الأنكحة والعقود . والقصاص . والحدود

وغيرها . وأيضاً فإذا نظرنا الى رجوع الشريعة الى كلياتها المعنوية وجدناها قد تضمنها القرآن على التمام ، وهي الضروريات والحاجيات والتحسينات ، ومكمل كل واحد منها ، وهذا كله ظاهر ، فالخارج من الأدلة عن الكتاب هو السنة، والإجماع ، والقياس . وجميع ذلك إنما نشأ عن القرآن ، فعلى هذا لا ينبغي في الاستنباط من القرآن الاقتصار عليه دون النظر في شرحه وبيانه وهو السنة وبعد ذلك ينظر في تفسير السلف الصالح له إن أعوزته السنة فإنهم أعرف به من غيرهم وإلا فطلق الفهم العربي لمن حصله يكفي فيما أعوز من ذلك .

السنة

الكلام في السنة ينحصر في أربع جهات : (الأولى) بيان ماهيتها . (الثانية) بيان سندها . (الثالثة) في البرهان على كونها حجة . (الرابعة) في رتبتها بالنسبة للقرآن وما يتبع ذلك .

التعريف

يطلق لفظ السنة على ما جاء منقولاً عن رسول الله ﷺ من قول أو فعل أو تقرير ، ويطلق في مقابله البدعة فيقال : فلان على سنة إذا عمل على وفق ما عمل عليه النبي ﷺ سواء كان ذلك مما نص عليه في الكتاب أم لا، ويقال: فلان على بدعة إذا عمل على خلاف ذلك . ويطلق على ما عمل عليه الصحابة رضوان الله عليهم سواء وجد ذلك في الكتاب والسنة أم لا لكونه اتباعاً لسنة ثبتت عندهم لم تنقل الينا أو اجتهاداً مجتمعاً عليه منهم أو من خلفائهم كما فعلوا في جمع المصحف وتدوين الدواوين وما أشبه ذلك . ويدل على هذا الإطلاق قوله عليه السلام « عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي » والمقصود هنا هو السنة بالإطلاق الأول ، وسنبين حكم السنة بالإطلاق الأخير في فصل خاص .

السند

تقسم السنة ، باعتبار سندها عند الجمهور ، إلى متواتر وخبر آحاد ، وزاد

الحنفية قسماً ثالثاً وهو : المشهور أو المستفيض . فالتواتر خبر جماعة يفيد العلم بنفسه لا بالقرائن المنفصلة ، فإن كانت إفادته العلم بواسطة مـا احتف به من القرائن كالهيآت المقارنة له الموجبة لتحقيق مضمونه أو كون المخبر موسوماً بالصدق فإنه لا يسمى متواتراً وإن أفاد العلم ، ومنعت السمنية إفادة المتواتر العلم ، والحق أن مثل هذا الإنكار مكابرة لأنا نقطع بمضمون أخبار كثيرة كوجود مكة وبغداد وإن لم نرهما . وكقيام محمد وموسى وعيسى صلوت الله عليهم ودعائهم الناس الى الإيمان بالله ولا يتطرق إلى أنفسنا أدنى ريب في ذلك .

قالوا : إن الجمهور قـد يشبه له فيتأثر ويعتقد مـا ليس بصحيح صحيحاً وينتقل عنه الخبر ثم يتبين بعد ذلك خطؤه ، وقـد استدلوا على ذلك بحوادث وربما كان لهم سنداً قوياً حادثة صلب المسيح عليه السلام فقد أخذه اليهود بعد أن قضي عليه بالصلب وأعـدوا له الخشبة على رؤوس الأشهاد ورآه الجمهور مصلوباً على خشبته ثم أنزل ودفن وتبين بعد ذلك أنه إنما شبه لهـم وأن الذي صلب شخص آخر وقد نطق بذلك القرآن فكيف يمكن أن يقال إن التواتر يفيد علماً ؟ وهذا الاعتراض يلجيء إلى الاعتراف بأن بعض الأخبار قد يكون متواتراً وأساسه واه من إدراك متأثر بالخيال اشترك فيـه الجمهور لسبب مـا . ولكنه لا ينفي أنا نعـلم قطعاً بأن هناك من الأخبار ما لا يتطرق إلى عقولنـا شك في صحته ، وإنكار هذا مكابرة . وبهذا يمكن الفصل في خلاف آخر وهو : هـل العـلم المستفاد من التواتر ضروري أو نظري ؟ فإنا متى حكمنا بأن العلم نظري لا يكون إلا بعد مقدمة تمر على الفكر وهي أن المخبر عنه محسوس لا يشتبه ولا داعي يدعو المخبرين إلى الكذب . وكل ما كان كذلك فهو صدق . فالواسطة حاصرة في الذهن فهو من قبيل القضايا التي قياساتها معها — كما رأى الغزالي — وهو حق ، وهذا لازم من اشتراطهم للتواتر شروطاً لا بد منها لحصول العـلم فلا بد من العلم بها ولا معنى لقولهم إن العلم يحصل أولاً ثم يحصل العلم بهـذه الشروط . لأن معنى كون الشيء شرطاً توقف المشروط عليه . والعـلم أثر في النفس لا يحل عن مقدمت إلا بعد التأكد من استيفائها شروط الإنتاج والا كان هذا العلم من الخدع النفسية لا تلبث أن تنكشف ويزول أثرهـا كما حصل في الحادثة التي أوضحناها وفي حوادث أخرى كثيرة .

ويشترط للتواتر ثلاثة شروط :

(١) تعدد النقلة بحيث يمتنع عدة تواطؤهم على الكذب لاختلاف مشاربهم وبلدانهم وبذلك يؤمن مثل ما حصل من الخطأ في حادثة صلب المسيح .

(٢) الاستناد إلى الحس لا إلى العقل لأن العقل قد يخطيء ، ربما يقال إن الحس أحياناً قد يخطيء ولا معنى لإنكار هذا فلا بد من تقييده بأن المحسوس مما لا يشتبه عادة بأن تكررت رؤيته مثلاً .

(٣) أن يستوي في ذلك الطرفان والوسط بأن يحدث المشاهدون أنهم شاهدوا وهم جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب وينقل عنهم أنهم شاهدوا مثلهم حتى يصل الينا على هذا الشكل . وليس للتواتر عدد معين بل كل عدد إتصف بالوصف السابق فإنه يفيد العلم . وقد يكثر العدد جداً ولا يفيدهم خبرهم العلم لاتحادهم في صفة تجعل هذا الخبر في مصلحتهم فيتطرق الى النفس الشك في صحة خبرهم . وقد يكون عدد أقل منهم فيفيد خبرهم العلم ، وقد حاول أقوام أن يعينوا عدد التواتر ولكن كل ذلك بعيد عن الصواب ، ولا يشترط في إفادة العلم بالمتواتر إسلام المخبرين ولا عدالتهم .

أما خبر الواحد فهو خبر لا يفيد العلم بنفسه . سواء أفاده بالقرائن أم لم يفده أصلاً ، والمشهور ما كان أحادي الأصل ثم تواتر بعد ذلك كن يرويه عن رسول الله ﷺ رأو واحد أو اثنان ثم يرويه عنهم عدد التواتر ويستمر كذلك حتى يصل الينا فإذا حينئذ نقطع بصحة نسبته إلى راويه عن الرسول ولكنا لا نقطع بنسبته الى الرسول نفسه . وقد عد هذا قوم من أخبار الآحاد ولكن الحنفية جعلوه قسماً برأسه للمتواتر وخبر الواحد ، وغلا الجصاص فجعله من التواتر . وبناء على ما رآه الحنفية قالوا إنه يفيد من الطمأنينة ما لا يفيده خبر الواحد وبنوا على ذلك أنه يقيد مطلق الكتاب كالمتواتر . فهم وان خالفوا الجصاص فلم يعدوه متواتراً ؛ اتفقوا معه في الغاية فأعطوه حكم المتواتر .

(يشترط في الراوي : البلوغ والإسلام والعدالة حين الأداء لا حين التحمل ورجحان ضبطه على غفلته) ، الخبر يتحمل ثم يروى ، وهذه الشروط الثلاثة الأولى شرط في الراوي حين أدائه للحديث لا حين تحمله له :

(الأول) البلوغ فـلا تقبل الرواية عن صبي لكن لو تحمل صبياً مميزاً ثم روى وهو بالغ قبلت روايته ، لأنهـم أجمعوا على قبول مـا رواه ابن الزبير والنعمان بن بشير وأنس بن مالك ولم يستفسروا عن زمن تحملهم . وبالضرورة قد تحملوا وهم صبيان ان لم يكونوا رووا عمن هو أكبر منهم من الصحابة ، فإن ابن الزبير ولد في السنة الأولى من الهجرة . فقد توفي رسول الله ﷺ وسن ابن الزبير لا يزيد عن العشر ، والنعمان بن بشير ولد على رأس ثمانية عشر شهراً من الهجرة ، وأنس كانت سنه حين قدم الرسول المدينة عشراً وليس للتحمل سن معينة ، بل متى كان يفهم الخطاب ويرد الجواب فسماعـه صحيح ، والصبيان يختلفون في ذلك فلا بد لقبول من علم سماعه صبياً من معرفة حاله في صباه ، فإذا لم تعلم حاله اعتبرت سن التمييز وهي سبع ، وقال بعضهم : لا بـد من أن تكون سنه خمس عشرة . وقد ادعوا أنه أفرط في ذلك .

(الثاني) الأسلام ولا يشترط أيضاً حين التحمل لأنهم قبلوا حديث جبير بن مطعم في أنه سمع النبي ﷺ يقرأ في المغرب بالطور وكان إذ ذاك كافراً ، وكانوا لا يستفسرون من الراوي هل تحمل خبره وهو مسلم أو قبل إسلامه ، أمـا أداء الرواية في حال الكفر فلا يقبل اتفاقاً لأن هذا دين وكيف يؤخذ دين ممن يخالفه ؟ أما المبتدعون بمـا يكفر كغلاة الخوارج . والروافض فالجمهور على تسويتهـم بالكافر ، واختيار ابن الهمام خلافه لأن ابتداعهم لم يكن إلا بتأويل الشرع فكيف يسوون بمن ينكر الإسلام ؟ وعلى ذلك فمتى كانوا يعتقدون حرمة الكذب قبلت روايتهم ، وأما المبتدعون ببدع غير مكفرة فأكثرهم على القول بقبول روايتهـم وهو المعقول ما داموا لا يدينون بالكذب ولا نظن هـذا معتقداً لأي طائفة من المسلمين . وإن نسب الى الخطابية أنهم يدينون بالشهادة لمن يوافقهم في الاعتقاد اذا حلف لهم على صحة ما يقول لأن هذه العقيدة إنما جاءتهم من قبل أنهـم

يحرمون الكذب ويجعلونــه كفراً فإذا حلف أحدهــم على شيء اعتقدوا صدقه فاستحلوا الشهادة له ، ويبقى بعد ذلك النظر في كيفية تأديتهم لمثل هذه الشهادة . أيقولون نشهد بمعنى إنا رأينا أو سمعنا أم يقولون هو صادق ولا يزيدون ؟ فإن قالوا الأولى فهم كذبة والكذب يذهب بالعدالة ، وليس عندنا علم صحيح بحقيقة مذهبهم في ذلك .

(الشرط الثالث) العدالة حــين الأداء . ولا تشترط حين التحمل ، وقال الإمام أحمد إن كانت عدالته منتفية بكذبه عــلى رسول الله ﷺ لا تقبل روايته أبداً وهو رأي وجيه ، والعدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى والمروءة . وأدناها ترك الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر وترك ما يخل بالمروءة . أما الكبائر فقد تكفلت كتب الفقه والحديث ببيانها وكذلك الصغائر ، وأما ما يخل بالمروءة فهــو الأمور الدالة عــلى خسة النفس من الصغائر والمباحات التي استهجنتها العادات كالإفراط في المرح المفضي الى الاستخفاف به ، وصحبة السفلة ، وتعاطي الحرف الدنيئة في نظر بيئته .

(الشرط الرابع) رجحان ضبطه على غفلته ليحصل الظن بصدقه ، ويعرف ذلك بالشهرة وبموافقته للمشهورين بالضبط في رواياتهم لفظاً ومعنى وضبط المروي أن يتوجه الراوي بكليته الى كل الخبر عند سماعــه ثم حفظه بتكريره ثم الثبات عليه الى الأداء ، فهذا الشرط لازم من وقت التحمل الى وقت الأداء .

ولا يشترط الحرية والبصر وعدم الحد في قذف وإنما هي شروط الشهادة .

معرف العــدالة

(تعرف العدالة بالشهرة وبالتزكية) .

تعرف عدالة الراوي للحديث : إما بشهرته بها حتى صار بحيث لا يصح أن يسأل عنه كمالك وسفيان الثوري وسفيان بن عيينة والليث بن سعد ومن شابههم لأن الحاصل بها من الظن فوق التزكية ، وإما بالتزكية وهي تعديل مــن عرفت عدالته لمن لم يعرف بها ، وللتزكية ألفاظ مصطلح عليهـــا عند المحدثين ودلالات

خاصة . كما أن لهم مثل ذلك في الجرح وهو ضد التعديل ، ويثبت التعديل من الإمام المجتهد للراوي اذا عمل بحديثه . وكـان يشترط العدالة فيه ، وعلم أنه لا مستند له في العمل سوى تلك الرواية ، وأن عمله ليس من قبيل الاحتياط ، أما اذا لم يعلم سوى كونه عمل على وفق تلك الرواية فإن ذلك لا يكون تعديلاً لراويها ، أما اذا جهل حال الراوي فلا يعلم أعدل هو أم غير عدل فإن روايته لا تقبل ؟

(ضعف الحديث لعدم ضبط الراوي يزول بتعدد الطرق ، ولفسقه ، ولجهالته ، وبعمل السلف بحديثه) .

اذا ثبت ضعف الحديث لأن رواية غير ضابط لا يقبل ولا يحتج بـه ، فإن تعددت الطرق قبل لأن تركه إنما كان لوهم الغلط ، والتعدد يرجح أن الراوي أجاد فيه أما الضعف للفسق فإن التعدد لا يرقيه الى الاحتجاج به لأن الريبة التي تحدث لعدم عدالة الراوي لا تزول بضم مثله اليه . فإن كان الضعف لأن الراوي مجهول عند المحدثين بحيث لم يعرف في روايته الحديث إلا بحديث أو بحديثين فإننا ننظر الى عمل السلف به ، فإن عملوا به قبل لأن عملهم به إمـا لعلمهم بعدالة الراوي وضبطه أو لموافقة سماعهم من الرسول صلى الله عليه وسلم ومثـل العمل سكوتهم عند اشتهار روايته لأنهم لا يسكتون عن منكر ، فإذا قبله بعض ورده بعض قبله الحنفية ورده الأكثرون بسبب تبين لهم فيكون ذلك جرحاً ، ومثـل هـذا الجرح مقدم على التعديل . وقال الحنفية : إن عدم العمل ليس جرحاً ، والعمل تعديل فلم يعارضه شيء ، ولا معنى لاعتبار العمل تعديلاً ، وعدم اعتبار الرد جرحاً ومثلوا لـه بما رواه معقل بن سنان أن رسول الله ﷺ قضى لبروع بنت واشق بمهر مثل نسائها حين مات عنها هلال بن مرة ، وكان تزوجها من غير أن يفرض لها مهراً ، فقد قبل هذا الحديث عبد الله بن مسعود ، وكان قد قضى بمثل هذا فلما رووه له فرح . ورده عـلي بن أبـي طالب حيث قال : لا صداق لمثل هذه .

(والتدليس يمنع قبول الرواية ان كان القصد منه تقوية ما ليس بالقوى) .

مما يحصل كثيراً في رواية الحديث التدليس وهو نوعان :

(١) تدليس إسناد .   (٢) تدليس شيوخ .

فالأول أن يروي الراوي عن معاصر أعلى ، ويترك المعاصر الأدنى الذي هو واسطة بين الراوي وبين من حدث عنه بلفظ يوهم السماع ، كما اذا كان الراوي سمع الحديث من (ا) و (ا) سمعه من (ب) فيسند الراوي الحديث إلى (ب)، ويسقط (ا) ، وهكذا يكون لأحد أمرين : الأول إيهام علو السند بقلة الوسائل أو لصغر سن المحذوف عن سن الراوي . والثاني لتقوية الحديث ، لأن المحذوف ضعيف فحذفه ليكون السند كله ثقات ، ويجعل اللفظ موهماً فيقول عن فلان حتى لا يكون كذباً صريحاً لو قال حدثنا فلان ، وهذا الثاني يوجب سقوط الراوي وعدم الاحتجاج بحديثه ، وفي نظرنا لا فرق بين هذا الفعل وبين صريح الكذب لأن هذا الذي يسقط الراوي الضعيف بين ثقتين لم يسقطه إلا لشعوره بأنه لا قيمة له في نظر الجمهور ، فإذا صرح به ردوا حديثه فهو يخدعهم حتى يثقوا بجميع رجال السند فتقرر عندهم صحة الحديث . ومن ذلك يتبين أن المدلس اجتهد أن يجعلهم يعتقدون في الضعيف صحة وهذا محض كذب . ولا نرى أضر على رواية الحديث من هذا النوع من التدليس ، فإن كان منه إيهام علو السند أو حذف المحذوف لصغر سنه ، فيكفي في الحكم عليه أنه مقصد لا يهم رجلاً ذا دين وإنما يهم الذين يريدون أن يحمدوا بما لم يفعلوا فلا معنى لعدهم إياه غير قادح في الرواية ، ومثله في هذا تدليس الشيوخ وهو وصف الشيخ بما ليس معروفاً به لإيهام كثرة الشيوخ [وتلك الطرق] كلها ليست من مقاصد المحدثين الذين يريدون الله بعملهم .

وقد لا تظهر هذه المقاصد الرديئة في رواية بعض أئمة المحدثين الذين يحذفون أحياناً بعض شيوخ الحديث ، وهؤلاء يقبل حديثهم متى صرحوا بالسماع ، فإن عنعنوا توقفنا في قبول حديثهم حتى يتبين الأمر .

ومن غريب ما يحكي في التدليس أن الوليد بن مسلم من رجال الحديث كان يدلس لقصد تعظيم شيوخه . فقال له الهيثم بن خارجة : أفسدت حديث الأوزاعي تروي عن الأوزاعي عن نافع ، وعن الأوزاعي عن الزهري ، وعن الأوزاعي عن يحيى بن سعد ، وغيرك يدخل بين الأوزاعي وبين نافع : عبد الله بن عامر

الأسلمي . وبينه وبين الزهري إبراهيم بن مرة وقرة ، فقال له : أنبل الأوزاعي أن يروي عن مثل هؤلاء ، فقال الهيثم : فإذا روى عن هؤلاء وهم ضعفاء أحاديث مناكير فأسقطتهم أنت وصيرتها من رواية الأوزاعي عن الثقات ضعف الأوزاعي فلم يلتفت الى قوله . فهل مثل هذا المقصد يصدر عن رجل يغار على الحديث ؟ ظن أنه يغار على رجل فيرفع من شأنه ويطرح عنه الروايـة عن الضعفاء فأضر بالحديث ضرراً بيناً وضر الرجل من حيث يريد نفعه ، وهكذا يفعل مثل هـذا الصديق .

ولا يتحقق مثل هذا التدليس إلا إذا علم معاصرة الراويين اللذين أسقط بينهما راو ، فإذا انتفى هذا العلم فلا تدليس لظهور أن في الحديث راوياً ساقطاً .

(يحل الجرح والتعديل في الرواية بواحد : رجل أو امرأة) .

مما اختلف فيه العلماء نصاب الجرح والتعديل في الرواية ، وقيل : يكتفي بواحد، وقيل : لا بد من اثنين والمختار الاكتفاء بواحد ، لأن أصل الرواية يكفي فيه الواحد والتزكية شرط في قبول الرواية فلا يصح أن يزيد الشرط على المشروط . قالوا : وليست التزكية شهادة حتى يشترط في التزكية من أجلها التعدد وإنما هي إخبار عن حال الراوي ، فيكفي الواحد متى غلب على الظن صدقه .

وكذلك اختلفوا في اشتراط ذكورة المعدل ، قال ابن الهمام : ومقتضى النظر قبول تزكية كل عدل ذكر أو امرأة أو عبد ، ولو شرطت مخالطة المرأة والعبد لمن يزكيانه لم يبعد فينتفي ظهور ما بنى عليه نفي قبول تزكيتها وهو عدم مخالطتها الرجال والأحرار . وروى شارح (التحرير) عن (المحيط) ويقبل تعديل المرأة لزوجها إذا كـانت برزة تخالط الناس وتعاملهم لأن لها خبرة بأمورهم ومعرفة بأحوالهم ، وهذا رأي وجيه .

(إذا تعرض جرح وتعديل قدم الجرح) .

هذا أصل اختلف فيه . فقال قوم : يقدم الجرح مطلقاً ، وقال آخرون : إنما يقدم الجرح إذا تساوى الجارحون والمعدلون عدداً . فإن تفاوت عددهما رجح الأكثر ، ونقل عن ابن شعبان من المالكية القول بوجوب الترجيح مطلقـاً ،

قالوا : إن محل الخلاف اذا أطلق المعدل والمجرح بأن قال الأول في الراوي : إنه ثقة ، وقال الثاني : غير ثقة ، أو إذا عين الجارح سبباً لم ينفه المعدل كأن قال الجارح : هو غير ثقة لأنه شرب الخمر ، وقال المعدل : إنه ثقة . أو نفاه المعدل بطريق غير يقيني .

استدل الجمهور على تقديم الجرح مطلقاً أن في تقديمه العمل بالقولين جميعاً، أما الجارح فظاهر ، وأما المعدل فلأنه أخبر ظاناً العدالة ولأنها قد تتصنع فيغتر بها ولو كثر المعدلون لا يكون ذلك مرجحاً لأنهم لم يخبروا بعدم ما أخبر بـه الجارحون فإذا نفوه يقيناً قدم التعديل بلا ريب .

ومذهب ابن شعبان وإن عده شاذاً هو الذي يميل اليـه الفكر لأن الناس يختلفون في معرفة الناس ، فرب خبر من شخص عن آخر قـد خالطه وعرف خبيئته أقرب إلى ظن الصحة من خبر جمع ليست لهم تلك الخالطة وربما تطرق الشك في كثير من التجريحات لأسباب لا توجب في الحقيقة جرحـاً كما سيأتي توضيحه فإذا قيل : لا بد من البحث في علاقة المعدلين والمجرحين بالراوي حتى يتبين مقدار الثقة بأقوالهم بالنسبة له كان ذلك وجهاً معقولاً ومن المحدثين لم ينله جرح من أحد معاصريه ؟ فإذا أطلقنا باب تقديم الجرح مطلقاً كان ضرراً عظيماً .

(لا يقبل الجرح إلا مبيناً ويقبل التعديل بدون بيان) .

هذا الأصل ذو شقين وكلاهما محل للنظر والخلاف . فقال قوم : لا بد من بيان سبب الجرح وقيل : يقبـل بدون بيان ، واشتراط البيان هو المختار لأنا رأينا كثيراً من العلماء قدحوا في رواة بأشياء ظنوها قوادح وليست قوادح كما جرح شعبة راوياً بأنه كان يركض بغله ، وجرح بعضهم سماك بن حرب بأنه كان يبول قائماً ، وجرح بعضهم راوياً بأنه كان يستكثر من مسائل الفقه . وجرح بعضهم راوياً بأنه كان يتكلم كثيراً . وبالجملة فإن من يكره صفة من الصفات قد يعتبرها جرحاً للراوي ولو لم يكن فيها شيء يمس عدالته أو ضبطه . ولذلك نقول إن اشتراط البيان في الجرح واجب ه

أما التعديل فقال بعضهم أيضاً باشتراط البيان فيه كالجرح . وقال الأكثرون :

لا يشترط لأن مفهوم العدالة معلوم اتفاقاً فسكوته عنها كبيان بخلاف الجرح فإن أسبابه كثيرة كما قلنا . بعضها يوجه وبعضها لا ، قالوا إن العدالة قــد تتصنع فيغتر بالظاهر من لا خبرة له بالناس . فقد أجاب أحمد بن يونس عمن سأله عن عبد الله العمري : إنما يضعفه رافضي مبغض لآبائه ، لو رأيت لحيته وخضابـــه وهيئته لعرفت أنه ثقة ! استدل على ثقته بحسن هيئته في نظره ، والجواب أن قصارى ما يكون في إثبات العدالة إنما هو الظن بعدم مباشرة الممنوع أما العــلم فتعذر والجهل بمفهوم العدالة ممتنع عاد من أهل الفن ، ولا بد في إخبار العدل من تطبيقه مفهوم العدالة على حال من عدله فأغنى ذلك عن الاستفسار ، ونحن نقطع بأن جواب أحمد بن يونس إنما هو استرواح لا استدلال إذ لا نشك في أنه لو سئل : ألحسن لحيته وخضابها كان عدلاً ؟ لنفي ذلك .

والحق أن كثيراً من الناس قد يغتر بالظواهر فيعدل ما ليس عدلاً ، ونحن نشاهـــد شيئاً من ذلك كثيراً فقد سمعت عن شيخ عظيم يغلو في الثناء على آخر لأنه كان يصلي الوتر كذا ركعة ! وكم من مرة أفرطنا في الثناء على أناس لأنهم يتأدبون بحضرتنا أو يفعلون أمامنا خيراً وربما كان من يخالطهم يعلم من أحوالهـم ما لا نعلم ، وهنا يأتي ما قدمناه سابقاً من وجوب النظر في العلاقة بين المعدل ومن يعدله حتى يقوى عندنا الظن بأنه يخبر عن خبرة لا اكتفاء بمجرد الظواهر .

عدالة الصحابة

(الصحابة عدول كلهم) .

عدالة الصحابة من المسائل التي كان فيها الخلاف ، فقال جمهور المسلمين : إنهم جميعاً عدول لا يسئل عنهم ولا تطلب تزكيتهم ، وقال فريق هم كغيرهم فيطلب تعديلهم . وقال المعتزلة : هم عدول إلا من قاتل علياً . ودليل الجمهور أن الله ورسوله قـــد شهدا لهم وليس بعد الله ورسوله شيء فقد أثنى عليهم الله بقوله (محمد رسول الله والذين معــه أشداء على الكفار رحماء بينهم) الآية ، وقال عليه الصلاة والسلام : « لا تسبوا أصحابي فوالذي نفسي بيده لو أنفق أحدكم مثل أحد ذهباً ما بلغ مد أحدهم ولا نصيفه » وليس لكلام المعتزلة معنى

لأنه يترتب عليه إسقاط مثل طلحة والزبير وهما ممن رضي الله عنهم بالنص قال تعالى : (لقد رضي الله عن المؤمنين إذ يبايعونك تحت الشجرة) وكانا ممن بايع تحتها .

والمراد بالصحابي في اصطلاح جمهور الأصوليين : من طالت صحبته النبي ﷺ متتبعاً له مدة يثبت معها إطلاق صاحب فلان عرفاً من غير تحديد بزمن مخصوص ، وقدره بعضهم بسنة أو غزوة ، وإنما كان رأي الأصوليين ما قدمنا لأن المتبادر من الصحابي وصاحب فلان العالم ليس إلا ما بيناه . وعرف هذا العرف الشائع في قولهم أصحاب ابن مسعود وأصحاب أبي حنيفة لا يقال ذلك إلا لمن لازموه مدة استحقوا بها هذا اللقب ، وربما يفيد هذا قول رسول الله ﷺ لبعض من يخاطبهم من المسلمين : « الله الله في أصحابي » فإن هذا يدل على أن اسم الأصحاب كان يطلق على قوم عرفوا بكثرة المقام مع النبي ﷺ ومرافقته في أسفاره وغزواته ، وهذا الاصطلاح مخالف للاصطلاح المشهور عند المحدثين ، وهو أن الصحابي من لقي النبي ﷺ ومات على إسلامه .

(وتعرف الصحبة بالشهرة وإذا ادعاها معاصر لرسول الله ﷺ فالظاهر صحة دعواه ولا تقطع به) .

إذا قال الصحابي « قال عليه الصلاة والسلام ، حمل على السماع وأقوى منه قال لنا » و « سمعته منه » و « حدثنا » وقوله « سمعته أمر ونهى » حجة وأقل منه « أمرنا » ، أو « نهينا » أو « أوجب عليه » و « حرم » ومن ظاهر في سنة الرسول ، وكنا نفعل أو نرى وكانوا يفعلون ظاهر في الإجماع ، وكنا نفعل في عهده رفع للحديث وأقوى منه كنا نقول وهو يسمع فلا ينكر .

وللصحابي في رواية الحديث ألفاظ مختلفة منها أن يقول ، كما هو الغالب ، قال رسول الله ﷺ ، والغالب ألا يقولها إلا إذا سمع الحديث منه ﷺ . ولذلك يحمل على السماع . ورأي القاضي أبي بكر أن هذا يحتمل السماع والإرسال ، وقوله لا ريب فيه إلا أن ذلك لا يضر لأن الغالب أن الصحابي لا يرسل إلا عن صحابي مثله وكلهم عدول كما قدمنا . ولم يعرف أن صحابياً روى عن تابعي إلا ما عرف عن بعضهم من الرواية عن كعب الأحبار في الإسرائيليات ،

وربما استدل القاضي أبو بكر بما رواه مالك في الموطأ عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، قال : كنت أنا وأبي عند مروان بن الحكم وهو أمير المدينة ، فذكر له أن أبا هريرة يقول من أصبح جنباً أفطر ذلك اليوم (وكان يسند الحديث ، فقال مروان : أقسمت عليك لتذهبن إلى أم المؤمنين عائشة وأم سلمة فلتسألها ، فذهب عبد الرحمن وذهبت معه حتى دخلنا على عائشة فسلم عليها ثم قال : يا أم المؤمنين إنا كنا عند مروان بن الحكم فذكر له أن أبا هريرة يقول : من أصبح جنباً افطر ذلك اليوم ، قالت عائشة : ليس كما قال أبا هريرة يا عبد الرحمن ، أترغب عما كان رسول الله ﷺ يصنع ، قال عبد الرحمن : لا والله ، قالت عائشة : فأشهد على رسول الله ﷺ أنه كان يصبح جنباً من جماع غير احتلام ثم يصوم ذلك اليوم . ثم خرجنا حتى دخلنا على أم سلمة فسألها عن ذلك فقالت مثل ما قالت عائشة . قال : فخرجنا حتى جئنا مروان بن الحكم فذكر له عبد الرحمن ما قالتا ، فقال مروان : أقسمت عليك يا أبا محمد لتركبن دابتي هذه فإنها بالباب فلتذهبن إلى أبي هريرة فإنه بأرضه بالعقيق فلتخبرنه بذلك ، فركب عبد الرحمن وركبت معه حتى أتينا أبا هريرة فتحدث معه عبد الرحمن ساعة ، ثم ذكر له ذلك ، فقال أبو هريرة : لا علم لي بذلك إنما أخبر فيه مخبر .

فهذا دليل على أن بعض الصحابة كانوا يسندون ما لم يسمعوه من النبي ﷺ مباشرة معتمدين على ثقتهم فيمن يرون عنه ، فإن قال الصحابي (قال لنا) أو (حدثنا) قوى الظن بالسماع ولا يبطل احتمال الإرسال لأن الحسن البصري قال حدثنا أبو هريرة مع أنه لم يرو عنه مباشرة فأولوه بأنه يعني حديث أهل المدينة وأنا بها .

فإن قال الصحابة سمعته أمر ونهى كان ذلك حجة عند الأكثرين ، وقيل فيه احتمال أنه فهم من صيغة أو فعل أمراً ونهياً ، ولكن هذا احتمال بعيد ، فإن قال (أمرنا) أو (نهينا) أو (أوجب) أو (حرم علينا) (قوى الاحتمال) بأنه ينضم إلى ما تقدم احتمال كون الآمر والناهي بعض الأئمة أو أن ذلك استنباط ، ومع هذا فالاحتمال خلاف الظاهر إذ أن الظاهر أن أمرنا ممر يملك الأمر — ولا يملكه إلا المشرع — وهو رسول ﷺ . أما قوله : من السنة كذا ، فهو عند

الأكثرين ظاهر في سنة رسول الله ﷺ ، وكثير من الحنفية يرون أنه أعم من سنته وسنة الخلفاء الراشدين ولكن الظاهر أنه لا يطلق هذا القول إلا للسنة النبوية وعلى هذا أكثر المجتهدين فهو حجة .

وقوله (كنا نفعل) أو (نرى) أو (كانوا يفعلون) ظاهر في الإجماع فيدل على إجماع ظني فهو حجة عند من يرى الإجماع الظني حجة فهو موقوف على جملة الصحابة وليس مرفوعاً فإن زاد على ذلك قوله (في عهده) ﷺ كان ذلك رفعاً للحديث فإن قال (كنا نقول وهو يسمع) فهو رفع بلا خلاف .

تأويل الصحابة للخبر

(حمل الصحابي مرويه المشترك ونحوه على أحد ما يحتمله واجب القبول ، وحمله الظاهر على غيره العمل بالظاهر ، ومثله تخصيصه العام وترك العمل بالمفسر ، وترك الصحابة الاحتجاج بالحديث رد له) .

قد يرد الخبر محتملاً لأكثر من وجه فيحمله الصحابي على أحد محتملاته كأن يكون مجملاً أو مشكلاً أو خفياً فيبين المراد منه . قال الأكثرون : هذا التأويل واجب القبول لظهور أنه الموجب هو أعلم به ، لأن الظاهر من حال المشرع أنه لا يورد في التشريع لفظاً مشتركاً إلا ويبين المراد منه بقرينة حاله أو مقاله ، والصحابي الراوي للحديث المشاهد لحالة النبي ﷺ من غيره ، وخالف في هذا الرأي المشهورون من الحنفية . فإن كان الخبر ظاهراً فحمله على خلاف ظاهره ، فقد قال أكثر العلماء : العمل بالظاهر لأنه هو الذي كلف به الناس ، وخالف في ذلك بعض الحنفية فقالوا : يجب الحمل على ما عينه الراوي لأنه يخفي عليه تحريم ترك الظاهر إلا لمقتض يوجب ذلك فلولا تيقنه من ذلك المقتضي أو أغلبية ظنه لما تركه والظاهر هو الرأي الأول لأنه لا مانع من أن يكون عدل عن ظاهر اللفظ اجتهاداً منه ، واجتهاد الصحابي ليس واجب الاتباع . ومن ترك الظاهر تخصيص العام . قال الحنفية يجب حمله على سماع المخصص من رسول الله ﷺ ، ومثل ذلك ما رواه ابن عباس مرفوعاً « من بدل دينه فاقتلوه » وأسند أبو حنيفة عن ابن عباس « لا نقتل النساء إذا هن ارتددن عن الإسلام لكن يحبسن ويدعون

إلى لإسلام ويجبرن عليه فلزم تخصيص عام الخبر بهذا حملا أنه سمع هذا التخصيص من رسول الله ﷺ . ولما كان رأي الشافعي ومالك وأحمد هو العمل بالعام المروي ، قالوا لا فرق بين ذكر وأنثى في استحقاق القتل بالردة . ومثل تخصيصه العام تقييده المطلق .

فإن كان اللفظ مفسراً وترك الصحابي العمل به بعد روايته تعين عند الحنفية أنه إنما تركه للعلم بالتناسخ ، لأنه لا وجه لمخالفة النص بلا دليل ، فيجب اتباعه ، ومثلوا لذلك بما رواه أبو هريرة « إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليغسل سبعاً إحداهن بالتراب » وحكى أن أبا هريرة اكتفى بالثلاث فقالوا بوجوب الغسل ثلاثاً ، قال الذين يوجبون العمل بالمفسر قد يظن الصحابي ما ليس بناسخ ناسخاً ، فأجاب الحنفية عن ذلك بأنه لا يخفي بعده فوجب نفيه ، وقالوا : إن النص واجب الاتباع فأجابوا : نعم ، وهو الناسخ الذي لأجله ترك النص ، ولكن كيف يترك نص مرجع الصحة لناسخ لم يعلم ؟ أو ليس من الجائز أن يكون الراوي اجتهد فحمل الأمر على الندب وقد يكون مخطئاً في اجتهادة ؟ فإذا لم يعلم عمل الراوي بمقتضى روايته ولكن علم أن الأكثرين عملوا بخلافه اتبع الخبر ، لأنه يحتمل أن الخبر لم يبلغهم ، فإن علموا الخبر وتركوا الاحتجاج به فالوجه رده .

وفصل الحنفية في حكم ما إذا عمل غير الراوي على خلاف مقتضى الخبر فقالوا : إن كان الخبر مما يحتمل الخفاء على التارك لم يضر تركه ، ومثلوا لذلك بحديث « من كان منكم قهقه فليعيد الوضوء والصلاة » روى عن أبي معبد الخزاعي ، وأثر عن أبي موسى الأشعري أنه ترك العمل به وإن كان مما لا يحتمل الخفاء قدح في الخبر ، ومثلوا له بالتغريب في الزنى الذي ثبت بحديث « البكر بالبكر جلد مئة وتغريب عام » وقد ثبت أن عمر تركه بعد لحاق من غربه مرتداً ، ولا يخفي أن ترك التغريب قد بين سببه ، وقد كان لعمر اجتهادات من هذا القبيل كعدم قطعه يد السارق في المجاعة .

وأنت قد علمت أنا لا نرجح شيئاً على الخبر الثابت عن رسول الله ﷺ إلا أن علم أن الصحابة علموا به وتركوه فإنه يتأكد حينئذ أنهم لم يتركوه إلا لمقتضى يوجب الترك ، أما عمل واحد على خلافه سواء كان راويه أو غيره فلا ينهض حجة على تركه .

حذف بعض الخبر

(لا يجوز حذف بعض الخبر الذي هو جزء متمم له ، فإن لم يكن كذلك جاز حذفه) .

قد يروي الراوي خبراً سمعه رسول الله ﷺ فيقتصر على جزء منه ويترك الباقي فهل يجوز هذا ؟ إن كان المحذوف متمماً للمذكور مرتبطاً به كالشرط والاستثناء ، والحال والغاية ، لم يجز حذفه لأنه مبين للمراد من صدر الخبر فحذفه إضاعة المدلك المراد ؛ وإن لم يكن له ذلك الارتباط جاز حذفه لأن الخبر حينئذ كخبرين أو أخبار ، وقد شاع ذلك من عمل أئمة الحديث ، وربما يقال إن كثير من أجزاء الأخبار المحذوفة كان يترتب على ذكرها زيادة علم بالأسباب التي دعت إلى ذلك الخبر ، والجواب عن ذلك أنا نقول إن كان المحذوف بهذه المثابة لم يجز حذفه لأن فهم المشروع ناقصاً لأنه متى علم وبين سببه سهل تعليله فيكون ذلك مساعداً على صحة القياس الذي هو أحد الأدلة الشرعية ، ويعجبني رأي من قال : إنه لا يجوز حذف جزء الخبر مطلقاً بل من روايته على الوجه الذي حدثه وقال ابن الهمام : إن الأولى الإكمال .

افادة خبر الواحد العلم

(قد يفيد خبر الواحد العلم بواسطة القرائن ولا يفيده مجرداً عنها) .

خبر الواحد لا يفيد أكثر من الظن لجواز كذب الراوي ، وإن كان هذا الاحتمال يضعف عند وجود العدالة ، وقد تقترن بالخبر قرائن تقطع كل احتمال بكذبه . فيحصل العلم بمضمونه ، وهذا العالم لم يستفد من نفس الخبر وإنما استفيد منه بواسطة القرائن وقيل إنه لا يفيد العلم مع القرائن إلا إذا كان المخبر عدلاً ، وقيل بجواز إفادته العلم مجرداً عن القرائن .

إذا كان المراد بأن المحفوف بالقرائن قد يفيد العلم للناس كافة فلا نقول به لأن الناس ليسوا على شكل واحد في التأثر من القرائن المحتفة بالأخبار فرب رجل سريع التأثر يعتقد في إنسان البعد عن الكذب ويصادف خبره قرائن تزيد ذلك الاعتقاد فيحصل له العلم ويوجد بجانبه رجل آخر ليست عنده هذه العقيدة فلا

يزال الشك يحوم حول نفسه فلا يكاد يجزم بمثل تلك الرواية . وإن أريد أنه قد يحصل العلم بالخبر المحتف بالقرائن لبعض الناس فلا تظن أن أحداً ينكره إذ هو مشاهد محسوس فلا يمكن أن يقال إن حصول العلم من الخبر الذي هذا شأنه نتيجة عقلية لا تتخلف حتى يتحد فيها الناس كافة .

مسوغ الرواية

(مسوغ الروايـة التحمل وبقاؤه إلى حين الأداء وكل من التحمل والأداء عزيمة ورخصة) .

فالعزيمة في التحمل أصل وخلف ، فالأصل أن يقرأ الشيخ من حفظ أو كتاب وأنت تسمع أو أن تقرأ أنت أو غيرك من حفظ أو كتاب وهو يسمع ، وهـذا يسمى العرض فيعترف الشيخ أو يسكت بلا مانع ، والخلف عنه أن يكتب الشيخ إلى من يروى عنه حدثني فلان ، فإذا بلغك كتابي فحدث عني بهذا الإسناد ، أو أن يرسل رسولاً يبلغه عنه ذلك ويجيز له الرواية عنه ، والأوجه أن لا يشترط الإذن والإجـازة في الكتابة والرسالة كما لا يشترطان في السماع لأنهما كالخطاب شرعاً وعرفاً فقد بلغ بهما رسول الله ﷺ كما بلغ بالمشافهة ، ويكفي معرفة خط الكاتب وظن صدق الرسول ، واشترط أبو حنيفة البينة كما في كتاب القاضي إلى القاضي . وللمحدثين اصطلاح في التعبير بـ « حدثنا » و « أخبرنا » و « أنبأنا » و « حدثني » و « أخبرني » و « أنبأني » يعرف من كتب مصطلح الحديث .

والرخصة في التحمل الإجازة مع مناولة المجاز بـه وبدونها كأن قال له : أجرتك أن تروي عني هذا الكتاب الذي حدثني به فلان عن فلان ، فإذا ناوله الكتاب كانت هذه مناولة وإلا كانت إجازة بدون مناولة .

والرخصة في دوام التحمل إلى الأداء أن يتذكره الراوي بعد انقطاع الحفظ عند نظر الكتابة سواء كانت خطه أو خط غيره . فإن لم يتذكر بعد علمه أنه خطه أو خط الثقة في يده أو في يد أمين . قال أبو حنيفة يحرم العمل ، وقال صاحباه يجب — وهو الوجه — لعمل الصحابة بكتب الرسول ﷺ بـلا رواية

ما فيه للعاملين بل لمعرفة الخط ككتاب عمرو بن حزم في الصدقات . وهذا يرجح ما تقدم من قبول كتاب الشيخ بلا بينة .

والعزيمة في الأداء أن يؤديه بلفظه ، والرخصة أن يؤديه بمعناه بلا نقص ولا زيادة للعالم باللغة ومواقع الألفاظ ومنع بعض الحنفية وغيرهم الرواية بالمعنى مطلقاً . واستدل المجيزون بأن الصحابة نقلوا كثيراً من الأحاديث بألفاظ مختلفة في وقائع متحدة ولم ينكر عليهم ، وورد عن ابن مسعود أنه كان يقول : قال رسول الله ﷺ كذا أو نحوه ، أو قريباً منه ولم ينكر عليه أحد فكان ذلك إجماعاً منهم على جواز الرواية بالمعنى ؛ ولا يخفى أن الأحوط نقل الحديث بلفظه كما سمع عملاً بقوله عليه الصلاة والسلام . نصر الله أمرءاً سمع منه شيئاً فبلغه كما سمعه فرب مبلغ أوعى من سامع .

المرسل

(المرسل قول الإمام الثقة قال رسول الله ﷺ مع حذف بعض السند وهو مقبول عند الحنفية وخالفهم في ذلك الشافعي وكثير) .

المرسل في اصطلاح المحدثين ما أسنده التابعي إلى رسول الله ﷺ ، وقد عرفه الحنفية بتعريف أوسع من هذا وهو ما أسنده أي إمام ثقة إلى الرسول مع حذف بعض السند ، واختلف في قبوله والاحتجاج به فقبله الشافعي بشروط تعرف من نص عبارته في « الأم » وهي : فمن شاهد أصحاب النبي ﷺ من التابعين فحدث حديثاً منقطعاً عن النبي ﷺ اعتبر بأمور : منها أن ينظر إلى ما أرسل من الحديث فإن شركه فيه الحفاظ المأمونون فأسندوه إلى رسول الله ﷺ بمثل معنى ما روى كانت هذه الأدلة على صحة من قبل عنه وحفظه . وإن انفرد بإرسال حديث لم يشركه فيه من يسنده قبل ما ينفرد به من ذلك ويعتبر عليه بأن ينظر هل يوافقه مرسل غيره ، ممن قبل العلم عنه من غير رجاله الذين قبل عنهم ، فإن وجد ذلك كانت دلالة تقوى له مرسل وهي أضعف من الأولى . فإن لم يوجد ذلك نظر إلى ما يروى عن بعض أصحاب النبي ﷺ قولاً له فإن وجد يوافق ما روي عن النبي ﷺ كانت في هذه دلالة على أنه لم يأخذ مرسله

إلا عن أصل يصح . وكذلك إن وجد عوام من أهـل العلم يفتون بمثل معنى ما روي عن النبي ﷺ ثم يعتبر عليـه بأن يكون إذا سمي من روى عنه لم يسم مجهولاً ولا مرغوباً عن الرواية عنه فيستدل بذلك على صحته فيما يروى عنـه ، ويكون إذاً أحداً من الحفاظ في حديث لم يخالفه ، فإن خالفـه ووجد حديثه أنقص كانت في هذا دلالة على صحة مخرج حديثه ، ومتى خالف مـا وصفت أضر بحديثه حتى لا يسع أحـداً منهم قبول مرسله وإذا وجدت الدلائل بصحة حديثه بما وصفت أحببنا أن نقبل مرساه ولا نستطيع أن نزعم أن الحجة تثبت به ثبوتها بالمتصل ، وذلك أن معنى لنقطع مغيب يحتمل أن يكون حمل عمن يرغب عن الرواية عنـه إذا سمي ، وإن بعض المنقطعات وإن وافقـه مرسل مثله فقد يحتمل أن يكون مخرجها واحـد من حيث لو سمي لم يقبل ، وإن قول بعض أصحاب رسول الله ﷺ إذا قال برأيه لو وافقه لم يدل على صحة مخرج الحديث دلالة قوية إذا نظر فيها . ويمكن أن يكون إنما غلط بـه حين سمع قول بعض أصحاب النبي ﷺ يوافقه . ويحتمل مثل هذا فيمن وافقه من بعض الفقهاء ، فأمـا من بعد كبار التابعين الذين كثرت مشاهدتهـم لبعض أصحاب النبي ﷺ فلا أعلم منهم واحداً يقبل مرسله لأمور أحدها أنهم أشد تجوزاً فيمن يرون عنه ، والآخر أنهم يوجد عليهم الدلائل فيما أرسلوا بضعف مخرجه والآخر كثرة الإحالة في الأخبار كان أمكن الموهم وضعف من يقبل عنه .

فتلخص من كلام الشافعي أنه لا يقبل مرسل غير كبار التابعين ، أما الكبار منهم فيقبل مرسلهم إذا قوي :

١ . بأن يشركه الحفاظ المأمونون فيسندون الحديث بمثل معنى ما روى .

٢ ــ أو بأن يوافقه مرسل غيره .

٣ ــ أو بأن يوافقه قول لبعض أصحاب النبي ﷺ .

٤ ــ أو بأن يوافق فتوى كثير من أهل العلم . وأن يكون إذا سمى من روي عنه لم يسم مجهولاً ولا مرغوباً فيه . وإذا شرك أحداً من الحفاظ في حديث لم يخالفه فإن لم يتوافر له ذلك رد حديثه ، ومع القبول في حال الاعتضاد ، فإن الحديث لا يكون في القوة كالمسند لما ذكر من الاحتمالات ؛ وقد احتج الشافعي

على صحة نظره ببعض مراسيل أرسلها بعض صغار التابعين كابن شهاب ومحمد ابن المنكدر ردها الناس مع علو مقام المرسلين في الحديث ، وأما الحنفية فإنهم قبلوا المرسل من أئمة الحديث تابعين كانوا أم ممن بعدهم ، ورفعوا من قدر المرسل حتى جعلوه فوق المسند ، قالوا إن العدل جازم بنسبة متن الحديث إلى النبي ﷺ حيث قال : قال رسول الله وهذا يستلزم اعتقاد ثقة من أسقطه ، وكون المرسل من أئمة الشأن قوي الظهور في المطابقة ولو لم يكن معتقداً ثقة من أسقطه لم يكن بالإرسال عدلاً إماماً ، والفرض غير ذلك .

ولذلك لما قال الأعمش لإبراهيم النخعي : إذا رويت لي حديثاً عن ابن مسعود فأسنده ، قال له : إذا قلت حدثني فلان عن عبد الله فهو الذي رواه ، فإذا قلت : قال عبد الله فغير واحد .

وقال الحسن : متى قلت لكم : حدثني فلان فهو حديثه ، ومتى قلت : قال رسول الله ﷺ فمن سبعين ، فأفادوا أن إرسالهم عند اليقين أو قريب منه ، فكان أقوى من المسند ، وقد تناقش هذه الحجج بأن راوي المرسل قد يغتر بمن يروي عنه بحيث لو سماه لكان قبوله مجالاً للنظر ، أما كون طريقة النخعي والحسن ما ذكر عنهما ، فإنه لا يلزم منه أن يكون كل من أرسل على هذا النمط على أن ابن الهمام نقل عن ابن سيرين : لا نأخذ بمراسيل الحسن وأبي العالية فإنهما لا يباليان عمن أخذ الحديث ، والحسن ممن قالوا عنه إنه إذا أرسل يكون قد روي عن سبعين ، ويمكن أن يوفق بين الرأيين بأن المعضد الذي ذكره الشافعي أخيراً وهو أن يكون إذا سمى من روى عنه لم يسم مجهولاً ولا مرغوباً فيه يفيد أن المرسل إذا عرف بأنه لا يرسل إلا عن ثقة معروف متفق على صحة حديثه يقبل ، وهذا لا يأبى الحنفية ولا غيرهم اشتراطه ، لأنه إذا لم يعرف عادة الروي في الإرسال أو عرف أنه يأخذ الحديث عمن كان ولا يبالي فكيف يقبل حديثه ؟ ويبقى الخلاف بعد ذلك في غير كبار التابعين إذا أرسلوا فالشافعي لا يقبل مرسلهم قولاً واحداً والحنفية يقبلونه إذا كان من أئمة الشأن والأوجه ما قال الشافعي لكثرة الشبه التي حامت حول المراسيل .

فإذا قال الراوي عن رجل فقد اختار ابن الهمام رده ، لأن تصريحه بمن روي

عنه مجهولاً ليس كتركه من جهة التوثيق ، وإن قال عن الثقة قيل إذا كان من عادة الراوي المعروفة ألا يصف بهذا الوصف إلا شخصاً معروفاً هو ثقة في نفس الأمر كما عرف عن مالك في قوله : حدثني الثقة عن بكير بن عبد الله الأشج، ظهر أن المراد مخرمة بن بكير ، وإذا قال : حدثني الثقة عن عمر بن شعيب فهو عبد الله بن وهب أو ابن شهاب ، واستقرىء مثله عن الشافعي .

تكذيب الأصل للفرع

(إذا أكذب الأصل الفرع رد الحديث وإذا شك فهو حجة) .

قد يحدث الراوي عن شيخه بحديث ، ثم يسأل الشيخ عن ذلك الحديث فينكره بتاتاً ، والحكم حينئذ وجوب رد الحديث للعلم بأن أحدهما كاذب من غير تعيين ، وهذا فادح في قبول الحديث ، ولا تبطل بذلك عدالة الراوي وشيخه لأنها ثابتة لا تزول بالشك ، فإن شك الشيخ ولم ينف فالحديث حجة عند الأكثرين ، ورده الكرخي ، والقاضي ، وأبو زيد ، وفخر الإسلام . احتج الأكثرون بأن الفرع عدل جازم لم يكذبفقبل كما إذا مات الأصل أو جن إذ لا فرق بينهما وبين النسيان .

انفراد الثقة بزيادة

(إذا انفرد الثقة بزيادة في الحديث ومجلس السماع متحد ومن معه لا يغفل عن مثلها لم تقبل وإلا قبلت) .

قد يروي الحديث رواة متعددون فتجيء في رواية أحدهم زيادة ليست في رواية غيره ، فإن كان مجلس السماع متحداً والسامعون الذين أغفلوا الزيادة لا يغفل مثلهم عن مثلها عادة قبلت عند الجمهور ، لأن الراوي ثقة جازم لم يظهر غلطة فوجب قبوله كما لو انفرد برواية الحديث ، ولم يقبلها فريق من المحدثين لأنهم قالوا إن غلطة ظاهر لنفي المشاركين له في السماع والمجلس وهم متوجهون لما توجه له .
والجواب إن كان النافون ممن لا يغفلون عن مثل هذه الزيادة فسلم ظهور

غلطه ، وإلا فالأظهر عدم الغلط لأن سهو الإنسان في أنه سمع ولم يسمع بعيد فإن تعدد المجلس أو جهل تعدده قبلت الزيادة اتفاقاً لأنه لا تعارض .

ومن الزيادة أن يرسل الحديث جماعة ويسنده أحدهم أو أن يقفوه على الصحابي ويرفعه أحدهم أو يقطعوه ويصله فالحكم في ذلك ما تقدم .

ومحل ما ذكر إذا لم تعارض الزيادة الأصل بأن لم تغير حكمه ، فإن عارضته وتعذر الجميع فقيل : تقبل — وهو مقتضى الدليل السابق — ، وقيل : لا تقبل وهو مقتضى نص أهل الحديث بعدم قبول الشاذ المخالف لما رواه الثقات ، لكن قال جمهور الأصوليين : إن الشاذ الممنوع قبوله إنما هو ما خالف فيه رواية التفاوت مع العلم باتحاد مجلس سماعهم ، ولا يغفل مثلهم عن مثل تلك الزيادة ، ومن قبول الزيادة المعارضة أنه ثبت في الصحيح أن رسول الله ﷺ قال : « من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه » وقال لعتاب بن أسيد لما بعثه إلى أهل مكة : إنههم عن بيع ما لم يقبضوا » . أجرى الحنفية المعارضة بين الروايتين ورجحوا الثانية لما فيها من زيادة العموم لأنها تتناول الطعام وغيره .

خبر الواحد

(خبر الواحد فيما تعم به البلوى ، أي يحتاج إليه كل مكلف حاجة متأكدة مع كثرة تكرره ، وهذا لا يقبل موجباً إلا إذا اشتهر أو تلقته الأمة بالقبول بأن سلموا به وعملوا بمقتضاه ، وهذا رأي الحنفية ، ومثلوا لذلك بخبر بسرة بنت صفوان : « من مس ذكره فليتوضأ » وقالوا : إنه لم يشتهر ولم تتلقه الأمة بالقبول ولذلك ردوه ولم يعملوا به . ومن غريب أمر الخلاف أنه بينما تقول الحنفية ذلك يقول غيرهم : إن الحديث متواتر رواه سبعة عشر صحابياً . وخرجه معظم رجال الحديث عن بسرة . وجابر ، وأم حبيبة ، وسعد ، وأبي هريرة وأم سلمة ، وزيد بن خالد الجهني ، وابن عمر ، وعائشة ، وابن عباس ، وأروى بنت أنيس ، وأبي ، وأنس ، وقبيصة ، ومعاوية بن حيدة . والنعمان ابن بشير وأصح هذه الطرق رواية بسرة بنت صفوان ، كما قاله البخاري ، نص على ذلك كله شارح الموطأ في باب الوضوء من مس الفرج ، ثم روى مالك في

الموطأ عن سعد وابن عمر أنهما كانا يأمران بالوضوء ، والغلو في الخلاف يجعل المختلفين دائماً على طرفي قطر الدائرة ، فأين كون الحديث خبر واحد من كونه فأين كون الحديث خبر واحد من كونه متواتراً ؟ والأصولي ليس له الحكم في مثل هذا وإنما يرجع فيه لأئمة الحديث الذين هم به أعرف :

واستدل الحنفية على عدم الإيجاب بخبر الواحد فيما تعم به البلوى أن العادة قاضية بتنقيب المتدينين عن أحكام ما اشتدت حاجتهم إليه لكثرة تكرره والعادة أيضاً قاضية بإلقائه إلى الكثير دون تخصيصه بالواحد أو الإثنين ، ويلزم ذلك شهرة الرواية والقبول وعدم الخلاف فيه إذا روى ، فإذا عدم الأمران دل ذلك على خطأ الراوي أو نسخ الحكم فلا يقبل. فعارضهم القابلون بقولهم : إن خبر الواحد فيما تعم به البلوى قد قبلته الأمة في تفاصيل الصلاة وقبلتموه في مقدماتها فأوجبتم به الوضوء من الفصد ومن القهقهة في الصلاة وقيل فيما تعم به البلوى والقياس ، وهو دون خبر الواحد . وجواب الحنفية على هذا منع أن الفصد والقهقهة مما تعم به البلوى لأنهم عرفوه بما سبق في صدر المسألة ولم يتمكنوا من الجواب عن إيجاب قراءة الفاتحة في الصلاة بخبر الواحد . وهـذا مما تعم به البلوى قطعاً ، ولذلك قال ابن الهمام : فلا يتجـه إيجابهم السورة مع الخلاف ، أما القياس فقالوا : إنا قبلناه فيما لم تعم به البلوى لإفادته الظن بخلاف خبر الواحد في ذلك .

انفراد الراوي

إذا انفرد الراوي بما شاركه بالإحساس به خلق كثير مما تتوافر الدواعي على نقله يقطع بكذبه) .

إذا كانت الحادثة التي نقل الخبر في شأنها يشترك في الإحساس بها خلق كثير والدواعي متوافرة على نقلها ، ثم انفرد شخص برواية خبرهـا قطعنا بكذبه ، وخالف في ذلك الشيعة . قال الجمهور : إن العادة تقضي بكذب ذلك الراوي ، لأن طباع الخلق مجبولة على نقل مثل ذلك الخـبر ، والعادة تحيـل أن يكتموه خصوصاً إذا تعلقت به مصالح العباد . قال الشيعة : إن الحوامل على الترك كثيرة ولا طريق إلى علم عدمها ، ومتى كان هناك هذا الاحتمال فلا معنى للقطع بكذب

الراوي ، ولذلك لم ينقل النصارى كلام عيسى في المهد مع أن الحادثة مما تتوافر الدواعي على نقله ، فأجابهم الجمهور بأن العادة تحيل شمول حامل الكتمان للكل وأجابوا عن حادثة عيسى بأن الظاهر أنه لم يحضرها إلا الآحاد .

والذي حمل على وضع هذه المسألة موضع البحث مذاهب سياسية ترجع إلى استحقاق الخلافة ، فإن الشيعة يرون أن عليا مستحق للخلافة بالنص ، وهذا أمر تتوافر الدواعي على نقله ، ومع ذلك فلم ينقل عن أحد من الصحابة الذين عاشروا رسول الله ﷺ ورافقوه ، واتفقوا كلهم أو جلهم على إعطائها لأبي بكر ، فقال الجمهور : إن الخبر بعد هذا في النص على خلافة عليّ لرسول الله ﷺ مقطوع بكذبه لإحالة العادة أن ينفق الأصحاب على كتمان هذا الخبر ، ومما لا يعقل عادة أن يتفقوا كلهم في حامل على الكتمان .

والظاهر أنه من المستبعد جداً ، إن لم يكن من المستحيل ، أن يخص رسول الله ﷺ بمثل هذا الخبر الذي به يرتبط أمر أمته ويحتاج إلى اتفاق رأيهم واحداً أو اثنين من أصحابه حتى لا يكون معلوماً إلا لمن اختصهم به لأن ذلك لا يفيد الفائدة المطلوبة من بيعة عليّ والرجوع إليه في الإمامة .

أفعاله عليه السلام

(أفعاله الجبلية تدل على إباحتها لنا وله ، وما ثبت أنه مختص به من غيرها كان خاصاً به وما ظهر بياناً للكتاب بقول أو قرينة حال فهو مبين وحكمه حكم المبين ، وإن لم يكن من هذه الأقسام وعرفت صفته فأمته فيه مثله وإن جهلت الصفة وكان قربه فهو مباح) .

أفعال النبي ﷺ ثلاثة أنواع :

١ ــ جبلي : كالأكل والشرب والنوم وما شاكلها .

٢ ــ قرب : كالصلاة والصوم والصدقة وما ماثلها .

٣ ــ معاملات : كالبيع والزواج والمزارعة والمعاملة وغيرها .

فأما الأفعال الجبلية فإن فعله لها لا يقتضي أكثر من إباحتها اتفاقاً . وأما غيرها فإن ثبت خصوصيته بها بدليل كانت خاصة به وليست أمته فيها مثله كزواج أكثر من أربع وجواز النكاح بغير مهر ومواصلة الصوم ، وإن لم تكن مختصة به ، فإن تبين أنها بيان لمجمل من الكتاب أو تقييد لمطلق أو تخصيص لعام التحقت بياناً به وكان حكمها حكم ما تبين ويعرف كونها بياناً بدليل قولى كقوله في الصلاة « صلوا كما رأيتموني أصلي » وفي الحج : « خذوا عني مناسككم » أو بقرينة حال كصدوره عند الحاجة إلى بيان لفظ مجمل الفعل صالح لبيانه كالقطع من الكوع في السرقة وكالتيمم إلى المرفقين فهو بيان لآيتهما عند من يثبت إجمالها . فإن لم يظهر كونه خاصاً أو مبيناً ، فإن عرفت صفته من وجوب أو ندب أو إباحة فإن أمته في ذلك مثله . ودليل ذلك أن الصحابة كانوا يرجعون إلى فعله احتجاجاً واقتداء كما قبل عمر الحجر الأسود وقال : لولا أني رأيت رسول الله ﷺ يقبلك ما قبلتك ، وقول الله تعالى : (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة) والتأسي هو أن نفعل مثل ما يفعل على الوجه الذي فعله لأجل الاقتداء به وقوله تعالى : (قل إن كنتم تحبون الله فاتبعوني يحببكم الله) والاتباع مثل التأسي في المعنى .

فإن جهلت الصفة وكان الفعل من جنس القرب كصلاة ركعتين لم يواظب عليهما دل ذلك على الندب . وإن لم يكن من جنسها دل على الإباحة وفي هذه المسألة خلاف طويل وهذه أقوالهم فيها :

قال أبو اليسر : إن كان الفعل معامله فالإباحة إجماعاً وإن كان قربة فهو محل خلاف . ونقل عن مالك الوجوب عليه وعلينا . وقال الكرخي : مباح في حقه لتيقنها في الفعل وليس للأمة اتباعه إلا بدليل ، وقال جمع من الحنفية : الإباحة في حقه وليس لنا اتباعه إلا بدليل ، وهذان المذهبان يعكران على نقل أبي اليسر الإجماع على الإباحة في المعاملات ، فإنهما لم يفرقا بين قربة ومعاملة . وقال المحققون : إن الخلاف إنما هو بالنسبة إلى الأمة ، فمن قائل بالوجوب ، ومن قائل بالندب ، ومن قائل بالإباحة ، ومن قائل بالوقف . ومختار الآمدي وابن الحاجب ما ذكرنا أولاً وهو الظاهر لأن المتيقن من صدور الفعل منه إباحة فلا يثبت الزائد على ذلك إلا بدليل وظهور قصد القربة دليل أن الفعل مطلوب

والمتيقن من الطلب الندب فلا يثبت ما زاد عنه . أما ادعاء أن الفعل يثبت بنفسه مع جهل صفته حكماً شرعياً فوق الإباحة فهو قول بلا دليل وكل ما ذكروه من أدلتهم إنما يتجه إذا علمت صفة مفعل وفرض المسألة أنها مجهولة .

التقرير

(إذا علم عليه السلام بفعل فلم ينكره دل على إباحته ، فإن كان تقدمه دليل طالب الكف عنه كان ذلك التقرير مخصصاً أو ناسخاً) .

تقرير الرسول للفعل من القدرة على إنكاره دليل إباحته وينسخ ما سبقه مما يدل على تحريم الفعل أو يخصصه ، لأنه لو لم يعتبر كذلك لكان سكوت الرسول عن الإنكار تأخيراً للبيان عن وقت الحاجة وهو محال ، فإن رئي النبي ﷺ مستبشراً من الفعل كان ذلك أدل على إباحته . قال الحنفية : إلا إذا دل دليل على أن الاستبشار إنما هو لأمر آخر لا بالفعل . وإنما قالوا ذلك للخروج مما يدل عليه استبشار رسول الله ﷺ عند حكم القائف بأن أقدام أسامة من أقدام زيد ، فإنهم لو جعلوا ذلك تقريراً لزمهم جعل القيافة حجة تثبت بها الأنساب كما قال الشافعي ، وأبو حنيفة لا يقول بها . فقالوا إن استبشاره لم يكن من الحكم وإنما هو مما يثبت عنده من تركهم الطعن في نسب أسامة وإلزام الطاعنين بخطئهم في الطعن على اعتقادهم . ولا شك أن هذا مدفوع بأن ترك إنكار الرسول للقيافة ظاهر في أنها حق فلا يجوز الترك إلا مع أنها حق وإلا لأنكرها ، ولا ينفي إنكاره لها المقصود من رجوع الطاعنين عن طعنهم ، والنظر يقتضي بأن الرجوع إلى القيافة أمر محتم في بعض المحال وهو أولى من إثبات نسب الولد إلى أبوين . ولامراء أن للعرب في القيافة قدماً ثابتة لا ينكرها عليهم إلا من لم يعرف حالهم .

ولسنا نقول إن حادثة زيد وأسامة قد ثبت فيها النسب بشهادة القائف ، لأن الفراش كان موجوداً . والنسب يثبت به بمقتضى الحديث « الولد للفراش » وإنما نقول بها حيث كان النزاع بين اثنين في ولد كل يدعيه ولا مرجح لأحدهما على الآخر فهنا لا مانع من إثبات النسب بها عملاً بما أقره رسول الله ﷺ في الجملة .

النظر الثاني في حجية السنة

قد أجمع المسلمون على أن سنة رسول الله ﷺ حجة في الدين ودليل من أدلة الأحكام ودل على ذلك كتاب الله الذي هو أصل الشريعة قال تعالى : (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) قال عبد الله بن مسعود : لعن الله الواشمات والمستوشمات والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله ، فبلغ ذلك امرأة من بني أسد فقالت : يا أبا عبد الرحمن بلغني أنك لعنت كيت وكيت ؟ فقال : ومالي لا ألعن من لعنه رسول الله ﷺ وهو في كتاب الله ، فقالت المرأة : لقد قرأت ما بين لوحي المصحف فما وجدته ، فقال : لئن كنت قرأتيه لقد وجدتيه قال تعالى : (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) وروى عن عبد الرحمن بن يزيد أنه رأى محرماً عليه ثيابه فنهاه فقال ائتني بآية من كتاب الله تنزع ثيابي فقرأ عليه الآية ، وروى أن طاوساً كان يصلي ركعتين بعد العصر فقال له ابن عباس : فقال : إنما نهى عنها أن تتخذا سنة ، فقال ابن عباس : قد نهى رسول الله ﷺ عن صلاة بعد العصر فلا أدري أتعذب عليها أم تؤجر لأن الله قال (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم) . والسنة هي التي جاءت مبينة لما أجمل من الأحكام في الكتاب كالصلاة والزكاة والحج والصوم والطهارات والذبائح والأنكحة وما يتعلق بها من الطلاق والرجعة والظهار واللعان وغير ذلك . وهو داخل تحت قوله تعالى (وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم) قال رجل لمطرف بن عبد الله : لا تحدثونا إلا بالقرآن ، فقال : والله ما نريد بالقرآن بدل ولكن نريد من هو أعلم بالقرآن منا . وقال الأوزاعي : الكتاب أحوج إلى السنة من السنة الى الكتاب . وذلك لأنها تبين المراد منه . وعلى الجملة فإن حجية السنة من ضروريات الدين . أجمع عليها المسلمون ونطق بها القرآن .

التعبد بخبر الواحد

(التعبد بخبر الواحد جائز عقلاً ، وقد وقع سمعاً في العمليات والحدود)

بعد اتفاق المسلمين على أن السنة حجة في الدين بحثوا في جواز التكليف بخبر

الواحد ، فمنهم من شذ واحاله عقلاً وذلك باطل لأن ذلك التعبد لا يستلزم محالاً ، إذ ما المانع من أن يقول المشرع كلفتكم أن تعملوا بالخبر إذ غلب على ظنكم صدقه قالوا : إنه لو جاز لترتب عليه تحريم الحلال وتحليل الحرام لجواز أن يخطيء المخبر ، فإذا تعارض خبران ورجحنا أحدهما بمرجح فربما كان ما رجحناه غير الراجح في نفس الأمر ، وإذا تساويا لزم أن يكون حلالاً حراماً في آن وهو تناقض محال ، وما أدى إلى المحال محال ، والجواب عن الأول أنه منتف على رأي من يصوب كل مجتهد ، وعلى رأي من يقول إن المصيب واحد كان يلزم ما ذكر لو قطعنا بموجب كل ولكن إنما نظنه والظن هو الذي كلفت به الأمة ، ونجوز خلاف هذا المظنون ، وفي الثاني نجزم بأن أحد المتعارضين هو الصواب في نفس الأمر فإن ظناه سقط الآخر وإلا فإنا كلفنا أن نتوقف حتى يترجح أحد الدليلين .

أما التعبد به سمعاً في العمليات فكذلك لم يخالف فيه إلا من شذ . والدليل على ذلك :

(أولاً) أنه تواتر عن الصحابة في وقائع لا تحصى العمل به . ومجموع هذه الوقائع يفيد إجماعهم على إيجاب العمل بأخبار الآحاد وكثيراً ما كانوا يتركون آراءهم التي ظنوها باجتهادهم إذا روي لهم خبر عن رسول الله ﷺ وكان عمر يقول : لو لم نسمع هذا لقضينا فيه بخلاف هذا ، وكانوا يرجعون إلى أمهات المؤمنين في كثير من الحوادث ليعلموا ماذا كان رسول الله ﷺ يفعل . فإذا علموه لم يتجاوزوه ، وعلى ذلك جرت سنة التابعين من بعدهم فثبت أن ذلك مجمع عليه من السلف وإنما الخلاف حدث بعدهم ، وتقدير أنهم إنما عملوا بتلك الأخبار لقرائن احتفت بها لا دليل عليه .

(ثانياً) ما تواتر عن رسول الله ﷺ من إنفاذه أمراءه وقضاته ورسله وسعاته إلى الأطراف وهم أفراد لا يرسلهم إلا لقبض الصدقات وحل العهود وتقريرها وتبليغ أحكام الشرع ، وقد ثبت باتفاق أهل السير أنه كان يلزم أهل النواحي قبول رسله وسعاته وحكامه ، ولو احتاج في كل رسالة إلى تنفيذ عدد التواتر لم يف بذلك جميع أصحابه ، وخلت دار هجرته عن أصحابه وأنصاره .

(ثالثاً) قوله تعالى : (فلولا نفر من كل فرقـــة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم) فالطائفة نفر يسير كالثلاثة ولا يحصل العلم بقولهم . ولكن هذه الآية لا تفيد إلا وجوب التبليغ وليس فيها دلالة على وجوب العمل بمقتضى ما بلغ إذا كان المخبر واحداً .

وقال فريق من المجتهدين : لا نمنع التعبد بخبر الواحد وإنما نوجب التعدد في الرواية ، فلا يقبل خبر إلا إذا رواه اثنان فأكثر ، واستدلوا على ذلك بحوادث توقف الرسول والصحابة عندها في خبر الواحد حتى تأكدوا من صحة، فمن ذلك حديث ذي اليدين حين أخبره بأنه سلم من ركعتين فإنه سأل عن ذلك أبا بكر وعمر فلما وافقا على صحة الخبر أتم الرسول الصلاة وسجد للسهو ولم يكتف بمجرد خبر ذي اليدين وحده ، ورد أبو بكر خبر المغيرة في ميراث الجد حتى أخبره معه محمد بن مسلمة ، ورد أبو بكر وعمر خبر عثمان فيما رواه من استدانة الرسول في رد الحكم بن أبي العاص وطالباه بمن يشهد معه بذلك، ورد عمر خبر أبي موسى الأشعري في الاستئذان حتى له شهد أبو سعيد الخدري . ورد علي خبر أبي سنان الأشجعي في قصة بررع بنت واشق ، وقد ظهر معه أنه كان يحلف على الحديث، وردت عائشة خبر ابن عمر في تعذيب الميت ببكاء أهله . وقد رد الجمهور على هذا الدليل بأن التوقف الذي حصل في هذه الحوادث إنما كان لأسباب خصوصية قارنتها فاحتيج للتثبيت . والنتيجة الواضحة أن وجوب العمل بخبر الواحد يتوقف على غلبة الظن بصدقه ، وللمجتهد أن يثبت من ذلك حسبما يريه الله ، وهؤلاء الخلفاء الراشدون رضي الله عنهم كانوا يتوقفون حينما يرون موجباً للريبة في الخبر . أما إذا لم تكن ريبة فلا ، ولذلك قبلوا خبر أبي بكر في الإمامة بالإجماع من غير أن يحتاج لشاهد معه على صحته .

وكما يجب العمل بخبر الواحد في العمليات يجب في الحدود وخالف في ذلك أكثر الحنفية على رواية ابن الهمام . استدل الجمهور بأن الراوي عدل ضابط جازم روى رواية في حكم عملي فيقبل كما يقبل في غيره ، وكون الحدود تدرأ بالشبهات لا يوجب فرقاً لأن المراد بها الشبهة في نفس السبب لا في الموجب للسبب وهذا الجواب غريب لأن الشبهة في وجوب العقاب أقوى في دفعه من الشبهة في ثبوت

الجريمة ، ولذلك منعوا ثبوت الحدود بالقياس إلا أن يقال إن الشبهة بعد عدالة الراوي وضبطه ضعيفة فلا تعتبر .

النظر الثالث في نسبة السنة إلى الكتاب

(١) رتبة السنة متأخرة عن رتبة الكتاب في الاعتبار ، والدليل على ذلك أمور :

(أولاً) أن الكتاب مقطوع به السنة مظنونة ، والقطع فيها إنما يصح على الجملة لا على التفصيل بخلاف الكتاب فإنه مقطوع به على الجملة والتفصيل ، والمقطوع به مقدم على الظنون ولعله لا يوجد من متواترها القولي شيء .

(ثانياً) أن السنة إما بيان الكتاب أو زيادة على ذلك : فإن كانت بياناً فالبيان تال للمبين في الاعتبار إذ يلزم من سقوط المبين سقوط البيان لا العكس ، وما شأنه هذا فهو أولى بالتقدم . وإن لم يكن بياناً فلا يعتبر إلا بعد أن لا يوجد في الكتاب ، وذلك دليل على تقدم اعتبار الكتاب .

(ثالثاً) ما دل على ذلك من الأخبار كحديث معاذ وأثر عمر الذين تقدم ذكرهما ، ومثله عن أبي مسعود « من عرض له منكم قضاء فليقض بما في كتاب الله ، فإن جاءه ما ليس في كتاب الله فليقض بما قضى به نبيه ﷺ » ومثل ذلك عن ابن عباس ، وهو كثير في كلام السلف والعلماء ، وهو الوجه في تفرقه الحنفية بين الفرض والواجب .

فإن قيل : إن هذا مخالف لما عليه المحققون فإنهم قرروا أن السنة قاضية على الكتاب فتخصص عامه وتقيد مطلقه وتخرجه عن ظاهره وأجيب بأنه ليس معنى قضاء السنة على الكتاب أنها تقدم في الاعتبار عليه ويطرح الكتاب بل معنى ذلك أنها تبين المراد به ، فبيان السنة هو مراد الكتاب فكأن السنة بمنزلة التفسير والشرح للكتاب دل على ذلك قوله تعالى (لتبين للناس ما نزل إليهم) فإذا حصل بيان قوله تعالى : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) بأن القطع من الكوع وأن

لمسروق نصاب فأكثر من حرز مثله ، فذلك هو المعنى المراد من الآية ، لا أن السنة أثبتت هذه الأحكام دون الكتاب ، كما إذا بين لنا أحد المفسرين فلا دون أن نقول عملنا بقول الله أو رسوله ، وهكذا سائر ما بينته السنة .

(٢) السنة راجعة في معناها إلى الكتاب فهي تفصيل مجمله ، وبيان مشكلة ، وبسط مختصرة ، وذلك لأنها بيان له فلا تجد في السنة أمراً إلا والقرآن قد دل عليه دلالة إجمالية أو تفصيلية ، لأن الله قد جعل القرآن تبياناً لكل شيء فيلزم من ذلك أن السنة حاصلة فيه في الجملة ، ومثله قوله تعالى : (ما فرطنا في الكتاب من شيء) وقوله (اليوم أكملت لكم دينكم) .

وقد يعترض على ذلك بأوجه ، الأول أن الله تعالى قال : (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم) ، وقد نزلت في قضاء قضاه عليه الصلاة والسلام بين الزبير وبين رجل أنصاري في شراج الحرة وليس في كتاب الله وقال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم ، فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) ، والرد إلى الله هو الرد إلى الكتاب ، والرد إلى الرسول هو الرد إلى سنته بعد موته ، وسائر ما قرن فيه طاعة الرسول بطاعة الله ، فهو مؤيد لهذا الوجه . ولو كان ما في السنة في الكتاب لكان العمل به طاعة الله ، فلا بد أن يكون زائداً عليه ، الثاني : الأحاديث الدالة على ذم ترك السنة واتباع الكتاب وحده إذ لو كان ما في السنة في الكتاب لما كانت السنة متروكة على حال ، الثالث : إن الاستقراء دل على أن السنة كثيراً مما ليس في الكتاب كتحريم نكاح المرأة على عمتها وخالتها وتحريم الحمر الأهلية وكل ذي ناب من السباع والعقل وفكاك الأسير ، والرابع : أن الاقتصار على الكتاب رأي قوم لا خلاق لهم خارجين عن السنة ، إذ عولوا على ما ذكر من أن الكتاب فيه كل شيء فاطرحوا أحكام السنة ، فأداهم ذلك إلى الانخلاع عن الجماعة وتأويل القرآن على غير ما أنزل الله فضلوا وأضلوا .

والجواب عن الوجه الأول : أنا إذا قلنا إن السنة بيان للكتاب فلا بد أن تكون بياناً لما في الكتاب له ولغيره ، فتبين السنة أحد الاحتمالين دون الآخر ، فإذا

عمل المكلف على وفق البيان أطاع الله فيما أراده بكلامه، وأطاع رسوله في مقتضى بيانه ، ولو عمل على خلاف البيـــان عصى الله في عمله على مخالفة البيان إذ صار عمله على خـلاف مراد الله وعصى الرسول في مقتضى البيـــان فلم يلزم من أفراد الطاعتين تباين المطاع فيه بإطلاق فلم يكن فيما سبق من الآيات دليل على أن ما في السنة ليس في الكتاب بل قد يجتمعان في المعنى ويقع العصيانان والطاعتان من جهتين ، ويبقى النظر في وجود ما حـــكم به رسول الله ﷺ في القرآن سنفصله بعد ، وقوله في الاعتراض فلا أن يكون زائداً على ما في الكتاب مسلم ، ولكن هذا الزائد هو زيادة الشرح على المشروح أم هو زيادة معنى آخر لا يوجـــد في الكتاب ؟ هذا محل النزاع .

وعلى هذا المعنى يتنزل الوجه الثاني ، أيضاً فإذا كان الحكم في القرآن إجمالياً وهو في السنة تفصيلي فكأنه ليس إياه ، فقوله تعالى (أقيموا الصلاة) أجمل فيه معنى الصلاة وبينه عليه السلام فظهر من البيـان ما لم يظهر في المبين ، وإن كان معنى البيان هو معنى المبين ولكنهما في الحكم يختلفان ، ألا ترى أن الوجه المجمل قبل البيان التوقف وفي البيان العمل بمقتضاه فلما اختلفـــا حكماً صارا كاختلافهما معنى فاعتبرت السنة اعتبار المفرد عن الكتاب .

وأما الوجه الثالث : فسيأتي الجواب عنه في المسألة التالية ، وأما الرابع فإنما وقع الخروج عن السنة في أولئك لمكان إعمالهم الرأي وإطراحهن السنن لا من جهة أخرى ، وذلك أن السنة توضح المجمل وتقيـــد المطلق وتخصص العموم فتخرج كثيراً من الصيغ القرآنية عن ظاهر مفهومها في أصل اللغة ، وتعلم بذلك أن بيان السنة هو مراد الله من تلك الصيـغ ، فإذا طرحت واتبـع ظـــاهر الصيـغ بمجرد الهوى صار صاحب هذا النظر ضالاً في نظره جاهلاً بالكتاب .

(٣) ثم نتكلم بعد ذلك في الوجه الذي دل الكتـــاب به على السنة حتى صار متضمناً لكليتها في الجملة ، وإن كانت بياناً له في التفصيل ، من الأصوليين من أدخل السنة في القرآن بأدلة عامة جداً نحو (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) وهذا أقرب إلى أن يكون دليلاً على حجية السنة .

ومنهم من أدخلها فيه باعتبار أنها شارحة ومفسرة حيث بينت كيفيات العمل

أو أسبابه ، أو شروطه ، أو موانعه ، أو لواحقه ، أو ما أشبه ذلك ، كبيانها للصلوات على اختلافها في مواقيتها وركوعها وسجودها وسائر أحكامها ، وبيانها للزكاة في مقاديرها وأوقاتها ونصب الأموال للزكاة، وتعيين ما يزكى وما لا يزكى وبيان أحكام الصوم والطهارات وغير ذلك ؛ وقيل لمطرف بن عبدالله لا تحدثونا إلا بالقرآن ، فقال مطرف : والله ما نريد بالقرآن بدلاً ، ولكن نريد من هو أعلم منا بالقرآن ، ومنهم من أدخلها في الكتاب بالنظر إلى مجال الاجتهاد الحاصل بين الطرفين الواضحين ومجال القياس الدائر بين الأصول والفروع ، وذلك هو الذي تراد شرحه .

مجال الاجتهاد

قد ينص في القرآن على طرفين مبينين فيه أو في السنة وتبقى الواسطة على اجتهاد لمجاذبة الطرفين إياها فربما كان وجه النظر فيها قريب المأخذ فيترك إلى أنظار المجتهدين وربما بعد على النظر أو كان محل تعبد لا يجري على مسلك المناسبة فيأتي من رسول الله ﷺ فيه البيان وإنه لاحق بأحد الطرفين أو آخذ من كل واحد منهما بوجه احتياطي أو غيره ويتوضح ذلك بأمثلة :

(الأول) أحل الله الطيبات وحرم الخبائث ، وبقي بين هذين الأصلين أشياء يمكن لحاقها بأحدهما فبين عليه الصلاة والسلام فى ذلك ما اتضح به الأمر فنهى عن كل ذي ناب من السباع ، وكل ذي مخلب من الطير ، ونهى عن أكل لحوم الحمر لأهلية وقال إنها رجس، فهذا كله راجع إلى معنى الإلحاق بالخبائث كما ألحق عليه الصلاة والسلام الضب والحباري والأرنب وأشباههما بأصل الطيبات .

(الثاني) أحل الله المشروبات ما ليس بمسكر كالماء واللبن والعسل وأشباهها ، وحرم الخمر لما فيها من إزالة العقل الموقعة للعداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة . فوقع فيما بين الأصلين ما ليس بمسكر حقيقة ، ولكنه يوشك أن يسكر وهو نبيذ الدباء والمزفت والمقبر وغيرها ، فنهي عنها إلحاقاً لها بالمسكرات تحقيقاً سداً للذريعة ، فهذا ونحوه دائر في المعنى

بين الأصلين ، فكان البيان منه عليه الصلاة والسلام بين مـــا دار بينهما إلى أي جهة يضاف .

(الثالث) أباح الله من صيد الجارح المعلم ما أمسك عليك ، وعلم من ذلك أن ما لم يكن معلما فصيده حرام إذ لم يمسك إلا على نفسه ، فهو محرم بالأصل، ودار بين الأصلين ما كان معلما ولكنه أكل من صيده فالتعليم يقتضي أنه أمسك عليك ، والأكل يقتضي أنه أصطاد لنفسه لا لك فتعارض الأصلان فجاءت السنة ببيان ذلك ، فقال عليه الصلاة والسلام « فإن أكل فــلا تأكل فإني اخـــاف أن يكون إنما أمسكه على نفسه » وفي حديث آخر « إذا قتـــله ولم يأكل منـــه شيئاً ، فإنما أمسكه عليك » وجميع ذلك رجوع إلى الأصلين .

(الرابع) نهى الله المحرم أن يقتل الصيد مطلقاً وجعل الجزاء على مـــن قتله متعمداً وأبيح للحلال مطلقاً فبقي قتله خطأً محل النظر فجـــاءت السنة مسوية بينه وبين العمد .

(الخامس) أن الحلال والحرام من كل نوع قد بينه القرآن وجاءت بينهما أمور ملتبسة لأخذها بطرف من الحلال والحرام فبين صاحب السنة عليه الصلاة والسلام من ذلك على الجملة وعلى التفصيل،فالأول قوله « الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات » الحديث . ومن الثاني قوله في حديث عبد بن زمعـــة « واحتجبي منه يا سوده » لما رأى من شبهة بعتبة ، وفي حديث عدي بن حاتم في الصيد « فإذا أختلط بكلابك كلب من غيرها فلا تأكل لا ندري لعله قتلـــه الذي ليس منها » إلى ما ماثل ذلك .

(السادس) حرم الله الزنا وأحل التزوج وملك اليمين ، وسكت عن النكاح المخالف للشرع فانه ليس بنكاح محض ولا سفاح محض فجاء في السنة ما بـــين الحكم في بعض الوجوه حتى يكون محلا لاجتهاد العلماء في إلحاقه بأحد الأصلين مطلقاً أو في بعض الأحوال وبالأصل الآخر في حال آخر ، فجاء في الحـــديث « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها المهر بمـــا استحل منها » وهكذا سائر ما جاء في النكاح الفاسد من السنة .

(السابع) **أحل الله صيد البحر وحرم الميتة فدارت ميتة البحر بين الطرفين** فأشكل حكمها فقال عليه الصلاة والسلام « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » .

(الثامن) جعل الله النفس بالنفس وأقص من الأطراف بعضها من بعض في العمد ، وجعل في الخطأ الدية . وأشكل بين الطرفين الجنين إذا أسقطته أمه بالضربة ونحوها ، فانه يشبه جزء الإنسان كسائر الأطراف ويشبه الإنسان التام لخلقته ، فبينت السنة فيه أن ديته الغرة وأنه له حكم نفسه لعدم تمحض أحد الطرفين له .

(التاسع) حرم الله الميتة وأباح المذكاة فدار الجنين الخارج من بطن المذكاة بين الطرفين فاحتملها . فقال في الحديث : « ذكاة الجنين ذكاة أمه » ترجيحاً لجانب الجزئية على جانب الاستقلال .

(العاشر) قال الله في توريث البنات : (فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف) فبقيت البنت مسكوتا عنها فنقل في السنة حكمها وهو إلحاقها بما فوق الثنتين .

فهذه أمثلة يستعان بها على ما سواها فإنه أمر واضح لمن تأمل ، وراجع إلى أحد الأصلين المنصوص عليها أو إليهما معاً فيأخذ من كل منهما بطرف فلا يخرج عنهما ولا يعدوهما .

مجال القياس

قد يقع في الكتاب العزيز أصول تشير إلى ما كان من نحوها أو حكمها ، وتقرب إلى الفهم الحاصل من إطلاقها أن بعض المقيدات مثلها فيجتزىء بذلك الأصل عن تفريع الفروع اعتماداً على بيان السنة فيه ، وهذا النحو بناء على أن المقيس عليه وإن كان خاصاً في حكم العام معنى ، فإذا كن كذلك وجدنا في الكتاب أصلاً وجاءت السنة بما في معناه أو ما يلحق به أو ما يلحق به أو ما يشبهه أو يدانيه فهو المعنى ههنا . وسواء علينا أقاله رسول الله ﷺ بالقياس أو بالوحي فهو جار في أفهامنا مجرى المقيس والأصل ، ولذلك أمثله توضحه .

(الأول) حرم الله الربا ، وربا الجاهلية هـو فسخ الدين في الدين . يقول الطالب أما أن تقضي وإما أن تربي ، وهو الذي دل عليه أيضاً قوله تعالى (وإن تبتم فلكم رءوس أموالكم) وإذا كان كذلك وكان المنع فيه إنما هو من أجل كونه زيادة على غير عوض ألحقت السنة به كل ما فيه زيادة بذلك المعنى ، فقال عليه السلام : « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثل بمثل سواء يداً بيد فمن زاد أو أزداد فقد أربي فإذا أختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان ذلك يداً بيد » ثم زاد على ذلك بيع النسأ في أحد العوضين فإنه يقتضي الزيادة . ويدخل فيه بحكم المعني السلف يجر نفعا وذلك لأن بيع هذا الجنس بمثله في الجنس من باب بدل الشيء بنفسه لتقارب المنافع فيما يراد بها ، فالزيادة على ذلك من باب إعطاء عرض على غير شيء وهو ممنوع . والأجل في أحد العوضين لا يكون عادة إلا عند مقارنة الزيادة به في القيمة . إذ لا يسلم الحاضر في الغائب إلا ابتغاء ما هو أغلى من الحاضر في القيمة وهو الزيادة . ويبقى النظر : لم جاز مثل هذا فى غير النقدين والمعلومات ولم يجر فيهما ؟ وهو محل نظر يخفي وجهه على المجتهدين بل هو من أخفي الأمور التي لم يتضح معناها إلى اليوم فلذلك بينتها السنة ، إذ لو كانت بينة لو كل في الغالب أمرها إلى المجتهدين كما وكل إليهم النظر في كثير من محال الاجتهاد ، فمثل هذا جار مجرى الأصل والفرع .

(الثاني) حرم الله الجمع بين الأم وبنتها وبين الأختين وقال : (وأحل لكم ما وراء ذلكم) فجاء نهيه عليه السلام عن الجمع بين المرأةوعمتها أو خالتها من باب القياس ، لأن المعنى الذي لأجله ذم الجمع بين الأختين موجود هنا .

(الثالث) وصف الله الماء الطهور بأنه أنزله من السماء وأنه أسكنه في الأرض ولم يأت مثل ذلك في ماء البحر فجاءت السنة بإلحاق ماء البحر بغيره من المياه بأنه الطهور ماؤه .

(الرابع) ذكر الله دية النفس ولم يذكر دية الأطراف ، وهي مما يشكل قياسها على العقول فبين الحديث من دياتها ما وضح به السبيل وكأنه جار مجرى القياس الذي يشكل أمره ، فلا بد من الرجوع إليه ويحذي حذوه .

(الخامس) ذكر الله الفرائض مقدرة لأهلها ولم يذكر ميراث العصبة إلا ما

أشار إليه في قوله في الأبوين (فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث) الآية وقوله في الأولاد : (للذكر مثل حظ الأنثيين) وقوله في آية الكلالة : (وهو يرثها إن لم يكن لها ولد) وقوله : (وإن كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) فاقتضى أن ما بقي بعض الفرائض المذكورة فللعصبة، وبقي من ذالك ما كان من العصبة غير هؤلاء المذكورين كالجد ، والعم ، وابن العم ، وأشباههم ، فقال عليه السلام : « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر » فأتي هذا على ما بقي مما يحتاج إليه بعد ما نبه الكتاب على أصله .

(السادس) إن الله حرم الأم التي أرضعت والأخت من الرضاعة فالحق عليه السلام بهما سائر القرابات من الرضاعة اللاتي يحرمن من النسب . وجهة إلحاقها هي جهة الإلحاق بالقياس بنفي الفارق نصت عليه السنة إذ كان لأهل الاجتهاد ، سواه عليه السلام ، في ذلك نظر وتردد بين الإلحاق والقصر على التعبد ثم ألحق بالإثاث الذكر لأن اللبن للفحل ؛ فإذا كانت المرأة بالرضاع أما ، فالذي له اللبن أب .

(السابع) حرم الله مكة بدعاء إبراهيم فدعا رسول الله ﷺ ربه للمدينة بمثل ما دعا به إبراهيم لمكة ، ومثله معه فأجابه الله وحرم ما بين لابتيها ، فهذا وع من الإلحاق بمكة في الحرمة .

(الثامن) إن الله قال : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) فحكم في الأموال بشهادة النساء منضمة إلىشهادة رجل، فنبه بذلك على ضعف المرأة فقال : (أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى) فألحقت السنة بذلك اليمين مع الشاهد فقضى عليه السلام بذلك لأن اليمين في اقتطاع الحقوق واقتضائها حكما ، قال تعالى : (إن الذين يشترون بعهد الله وإيمانهم ثمناً قليلا) الآية — فجرى الشاهد واليمين مجرى الشاهدين ، أو الشاهد والمرأتين في القياس إلا أنه يخفى فبينته السنة .

(التاسع) إن الله ذكر البيع في الأعيان وأحله ، وذكر الإجارة فى بعض الأشياء كالجعل المشار إليه في قوله تعالى : (ولمن جاء به حمل بعير) والإجارة

على القيام بمال اليتيم في قوله تعالى : (ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف) وفي العمال على الصدقة ، كقوله تعالى : (والعاملين عليها) وفي بعض منافع لا تأتي على سائرها فأطلقت السنة فيها القول بالنسبة إلى سائر منافع الأعيان من الناس والدواب والدور والأرضين ، فبين النبي ﷺ من ذلك كثيراً ووكل سائرها إلى أنظار المجتهدين ، وهذا هو المجال القياسي المعتبر في الشرع .

النسخ

النسخ [1] وهو رفع الشارع حكماً شرعياً بدليل شرعي ، وهو جائز عقلاً وواقع سمعاً في شرائع ينسخ اللاحق منها السابق وفي شريعة واحدة .

---

(1) اذا تعلق خطاب الشارع بفعل من الافعال طلبا أو تخييرا من غير تقيد بوقت أو نص على تأييد ، ثم ورد خطاب آخر بعد استقرار الاول يرفع هذا التعلق سمى هذا الرفع نسخا ، ولولا الخطاب الناسخ لكان مقتضى الاول امتداد تعلقه بمحله .

وبما تقرر يظهر الفرق بين النسخ والتخصيص ، فان المخصص يبين أن ما خرج بالتخصيص لم يكن مرادا من العام أما الناسخ فانه يخرج عن اللفظ ما قصد به الدلالة عليه . ولهذا من شرط المخصص أن يقترن بالعام ، ومن شرط الناسخ أن يتراخى عنه والنسخ لا يكون الا بقول وخطاب أما التخصيص فيكون بأدلة العقل والقرائن كما يكون بأدلة السمع .

جواز النسخ عقلا مجمع عليه لم يخالف ذلك الا فرقة منعته عقلا . والدليل على جوازه انه لا يترتب عليه محال عقلي ، بل هناك ما يقتضيه وهو أن المصالح تختلف باختلاف الاوقات فان الفعل قد يكون في وقت ضارا وفي وقت آخر نافعا فيطلب الكف عنه في الاول ويطلب فعله في الثاني وبذلك يبطل ما يحتج به المنكرون وهو محال ، لان الاحالة انما تكون اذا اجتمع الامر والنهي على فعل واحد من مأمور واحد في زمن واحد ، وفرض لمسألة غير ذلك . ويبطل أيضا قولهم ان النسخ ان كان لحكمة ظهرت للشارع بعد أن له تكن ظاهرة ترتب على ذلك البداء وهو محال على الله، والبداء الظهور بعد الخفاء ، وان لم يكن لحكمة فهو عبث . وانما يكون كل من البداء والعبث من لوازم النسخ ان ورد على حسن لا يقبل حسنه القبح أو قبيح لا يقبل

. . . .

قبحه الحسن كالايمان والكفر ، أما في الافعال التي حسنها وقبحها باعتبار ما يترتب عليها من المصالح المختلفة باختلاف الازمان والامم ، فان الله يبدل ما شاء من الاحكام رعاية لتلك المصالح التي يعلمها ولا يلزم من ذلك البداء .

وقوع النسخ بالنسبة لشرائع متعددة لا يكاد ينكره عارف بالتشريع الالهي في الكتب الثلاثة التي عرفت ، وهي : التوراة ، والانجيل ، والقرآن ، فقد كانت هناك أشياء أباحها الله لآدم كتزويج الاخ من أخته ثم حرمته التوراة ، وكذلك كانت التوراة تحرم أشياء كالعمل في السبت فنسخ ذلك الانجيل مع تشديد التوراة فيه حتى جعلت عقوبة من لم يحترمه القتل ، وكذلك احكام كثيرة في الشريعتين نسخها القرآن وهذا أظهر من أن تقام عليه البراهين .

أما الوقوع في شريعة واحدة فقد أجمع المسلمون على وقوعه ، ونقل خلاف أبي مسلم الاصفهاني ولم يحقق الناقلون مذهبه ، والدليل على وقوعه ان النبي صلى الله عليه وسلم أقام يستقبل بيت المقدس في مكة وفي المدينة ثمانية عشر شهرا ثم نسخ ذلك بطلب التوجه الى الكعبة ، وهذا رفع حكم كان المسلمون مأمورين به . والظاهر أن خلاف أبي مسلم انما هو في نسخ نصوص القرآن فهو يرى أن القرآن كله محكم لا تبديل لكلمات الله . ولكن الاصوليين يخالفونه في ذلك ويحتجون بآيات أخرى وأما بأحاديث مشهورة وقد أكثر بعض الناس من تعديد ما نسخ من آيات الكتاب وخطأهم آخرون . واختار السيوطي في الاتقان أنها عشرون آية ، ونحن نسوقها هنا مع بيان ما يمكنه أن يتمسك به من يحتج لرأي أبي مسلم :

الاولى ــ قوله تعالى (كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقا على المتقين) واختلفوا في ناسخها فقيل آية المواريث وقيل حديث « لا وصية لوارث » وقيل الاجماع . أما آية المواريث فلم تبين الغاء ما دلت عليه هذه الآية ، وليس هناك تناقض بين الحكمين حتى تضطر الى ابطال احدى الآيتين بالاخرى . وأما الحديث فانما يحتج به من يقول ان النص القطعي ينسخ بالظني . وأما الاجماع ففيه كلام لان بعض الفقهاء يرى آية البقرة محكمة فمنهم من يوفق بينها وبين الحديث ويخصص الموصى لهم بكونهم غير وارثين لمانع يمنع الارث كاختلاف الدين ومنهم من يبقيها على عمومها ولا يحكم ببطلان الوصية للوالدين والاقربين أيا كانوا ، ولكن جمهور المجتهدين على القول بالنسخ وابطال الوصية .

. . . .

الثانية ــ قوله تعالى : (وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين) نسخت بقوله (فمن شهد منكم الشهر فليصمه) وبعض الفقهاء يرى الآية الاولى محكمة وأنها خاصة بالمرضى والمسافرين الذي يطيقونه الصوم ، فهؤلاء ان أفطروا كان عليهم أن يفدوا مع القضاء ونظام الآية لا يأباه لانها تقول (فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر ، وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين) ثم قال عنهم (فمن تطوع خيرا فهو خير له وأن تصوموا خير لكم ان كنتم تعلمون) وهذا محال أن يكون خطابا لمن لا يطيقون من المرضى والمسافرين ولا لغيرهم ، فظهر أن الكلام مسبوق من أوله في شأنهم .

الثالثة ــ قوله تعالى : (احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم) ولا معنى لايراد هذه الآية لانها غير منسوخة اجماعا ولا ناسخة لامر ورد في القرآن .

الرابعة ــ (يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير) قيل انها منسوخة بقوله تعالى (وقاتلوا المشركين كافة) وهذا عجيب مع اختلاف الموضعين لان الاولى تتعلق بالزمان والثانية تتعلق بالافراد ، فلا تناقض بين الحكمين ، على أن الآية لا تقضي بامتناع القتال في الاشهر الحرم اذا كان جزاء لما هو أشد ، فان تمامها (وصد عن سبيل الله وكفر به والمسجد الحرام واخراج أهله منه أكبر من القتل) فهي تشير الى أن من فعل كل هذه الكبائر لا حق له أن يلوم من قاتله في شهر حرام لانه فعل ما هو أكبر ، وعلى الجملة فلا يوجد دليل قاطع نسخ الحكم .

الخامسة ــ (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لازواجهم متاعا الى الحول غير اخراج) نسخت بقوله تعالى : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ، فاذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن بالمعروف) . والناظر الى الآيتين يراهما مختلفي الموضوع : فالاولى تبين حقا للمتوفي عنهن ، ولذلك (قال وصية لازواجهم) وهذا الحق بين ، بقوله (متاعا الى الحول غير اخراج) ثم جعل لهن الحرية في الخروج ان شئن فقال (فان خرجن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن من معروف) والآية الاولى تبين واجبا عليهن وهو أن يتربصن بأنفسهن اربعة أشهر وعشرا لا يتزوجن في أثنائها ، فاذا انتهت كان لهن ان يتزوجن فلا تناقض بين الحكمين فلا معنى للنسخ الا اذا قيل ان آية الوصية

. . . .

نسخت بشيء آخر غير آية العدة ومن اللازم ببيانه ، قالوا ان الوصية منسوخة بآية الميراث وفي هذا ما تقدم .

السادسة ــ قوله تعالى : (وان تبدو ما في انفسكم أو تخفوه يحاسبكم به الله) نسخت بقوله تعالى (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) وليس ذلك ظاهرا لان الله يحاسب الناس على ما اظهروه من الاقوال والاعمال وما أضمروه ، وهو مع ذلك لا يكلفهم الا ما في وسعهم . ولا يترتب على ذلك محال ، لان في وسع الانسان الا يضمر شرا ، كما في وسعه بقية الاعمال التكليفية ، وليس من ذلك خطرات النفس التي تعرض ثم تزول بدون أن يترتب عليها شر .

السابعة ــ قوله تعالى : (واتقوا الله حق تقاته) نسخت بقوله (فاتقوا الله ما استطعتم) وليس النسخ واضحا لان ما استطعتم : هو حق تقاته ، لم يطلب منهم غير ذلك .

الثامنة ــ قوله تعالى : (والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم) نسخت بقوله تعالى : (وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض) وهذا غير ظاهر فيه النسخ لان توريث مولى الموالاة قال به فقهاء العراق محتجين بهذه الآية ، وغاية الامر أن رتبته متأخرة عن ذوي الارحام . فتكون كل من الآيتين مبينة حكما غير ما بينته الاخرى . فمن كان له ذو رحم فهو أولى بميراثه عملا بالآية الثانية ، ومن لم يكن له ذو رحم وله مولى موالاة فهو الذي يرثه .

التاسعة ــ قوله تعالى : (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وقولوا لهم قولا معروفا) وليس هناك دليل على نسخها حتى قال بعضهم : هي محكمة ولكن تهاون الناس في العمل بها .

العاشرة ــ قوله تعالى : (واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فان شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا) نسخت بآية النور . وقد فسر الآية بعضهم بأنها خاصة بالنساء التي عرف عنهن اتيان مواضع الريب وبيوت الفسق من غير أن يتحقق زناهن فهؤلاء يجازين ، اذا

. . . .

شهد عليهن اربعة رجال : بالحبس المؤبد في البيوت بحيث لا يعطين حق الخروج من بيوتهن حتى الموت او أن يطلقهن أزواجهن وهو السبيل الذي يجعله الله لهن . فان صح هذا التفسير كان مما يمكن أن أبا مسلم أن يدعى به عدم النسخ .

الحادية عشر ــ قوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لا تحلوا شعائر الله ولا الشهر الحرام) قيل ان قوله (ولا الشهر الحرام) منسوخ بإباحة القتال فيه وتقدم القول في ذلك .

الثانية عشر ــ قوله تعالى : (فان جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) نسخت بقوله : (وأن احكم بينهم بما انزل الله) ولا معنى للنسخ هنا لان الثانية متممة للاولى فهو مخير أن يحكم او يعرض ، واذا اختار الحكم حكم بما انزل الله ؛ فالطلب منصب على القيد .

الثالثة عشرة ــ قوله تعالى : (أو آخران من غيركم) منسوخة بقوله (واشهدوا ذوي عدل منكم) من المعلوم ان الآية الاولى نزلت في شأن خاص وهو حكم الرجل اذا ضرب في الارض فنزل به الموت ، فاذا أوصى ثبتت بشهادة اثنين ذوي عدل بين المسلمين أو آخرين من غيرهم ؛ وانما أجاز الشارع ذلك في هذه الحادثة وأمثالها . لان المسافر ربما لم يجد احدا من أهل دينه يشهده على وصيته . فاذا ضيق الباب ضاعت الوصية فأباح الشارح في هذه الحال ، قبول الشهادة من غير أهل دينه توسعا على الناس . أما الآية فهي القاعدة العامة في غير ظروف الاية الاولى .

الرابعة عشرة ــ قوله تعالى : (ان يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مئتين ، وان يكن منكم مئة يغلبوا ألفا من الذين كفروا) نسخت بقوله تعالى (الآن خفف الله عنكم وعلم ان فيكم ضعفا فان يكن منكم مئة صابرة يغلبوا مئتين وان يكن منكم ألف يغلبوا الفين) الآيتان وردتا على صورة الاخبار والمراد بهما طلب ، اي طلب من العشرين أن يثبتوا للمئتين ولا ينهزموا عنهم ويطلب من المئة أن تثبت للالف ، ثم خفف الله الحكم فطلب من المئة ان تصبر للمئتين وللالف أن يصبروا للالفين فالاولى عزيمة والثانية رخصة بالنص بدليل التخفيف . والظاهر أن تعريف النسخ ينطبق على هذه الآية لان الاولى كانت توجب عليهم الصبر لعشرة أمثالهم ، والثانية رفعت هذا الوجوب

. . . .

وأوجب شيئا آخر وهو صبرهم لضعفهم وربما يقال أن الرخص مع العزائم كذلك ، ولم يقل أحد ان الرخصة تنسخ العزيمة فآية التيمم لم تنسخ آية الوضوء ، مع آية الوضوء توجبه على كل حال وآية التيمم توجب رفع الاول وايجاب شيء آخر في حال فكذلك هنا .

الخامسة عشرة ــ قوله تعالى : (انفروا خفافا وثقالا) نسخت بآيات العذر وهي قوله (ليس على الاعمى حرج) الآية وقوله (ليس على الضعفاء ولا على المرضى) الآيتين وقوله (وما كان المؤمنون لينفروا كافة) الاية . وواضح أن الآية الاخيرة لا شأن لها هنا لانها في موضع النفر لتعلم بدليل بقية الآية (فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم اذا رجعوا اليهم) وآيات العذر مبينة للمراد بالآية الاولى قطعا لانه محال أن يكون الله قد أمر غير القادرين عى النفر به فذلك من باب التخصيص لا من باب النسخ ويظهر أن نزول آية العذر موصول بآيات النفر .

السادسة عشره ــ (الزاني لا ينكح الا زانية أو مشركة ، والزانية لا ينكحها الا زان أو مشرك) وواضح أن هذه الآية خبر معناها النهي وذلك ان الزانية التي عرفت بذلك والمشركة لا ينبغى أن يقدم على نكاحها الا رجل يريد التحصين وانما يريد المسافحة كما ان الشخص المعروف بالزنا والمشرك لا ينبغي أن يتزوجهما الا امرأة لا تريد التحصين . هذا المعنى لا تبطله (وأنكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم) التي قالوا انها ناسخا لها .

السابعة عشرة ــ (ليستأذنكم الذين ملكت أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات من قبل صلاة الفجر وحين تضعون ثيابكم من الظهيرة ومن بعد صلاة العشاء) ولا دليل على نسخ هذه الآية ؛ بل هي أدب عظيم أدب الله به المسلمين حتى لا يدخل عليهم خدمهم وصغارهم في هذه الاوقات ــ أوقات التبذل عادة بدون استئذان .

الثامنة عشرة ــ (لا يحل لك النساء من بعد ولا أن تبدل بهن أزواج) نسخت بقوله تعالى (يا أيها النبي انا أحللنا لك أزواجك) وادعاء النسخ هنا لا دليل عليه ؛ بل الآيتان متفقتان لا تناقض بينهما ؛ فان الاولى تشير الى أن الله أحل له من ذكرهن

النسخ قبل التمكن

بعد الاتفاق على اشتراط تراخي الناسخ عن المنسوخ حتى تتضح فيه حقيقة الرفع ، أختلفوا في جواز النسخ قبل أن يتمكن المكلف من فعل ما طلب منه سواء دخل وقته المعين له ولم يمض منه ما يسع الفعل أم لم يدخل ، وسواء شرع في الفعل أم لم يشرع ؟ وقصر ابن الحاجب موضع النزاع على ما قبل دخوله الوقت مثال هذه المسألة أن يقول الشارع : حجوا هذا العام ، وقبل مجيء عرفة

وهن زوجاته ، والثانية تفيد نهيه عن تزوج غيرهن أو طلاقهن وأن يتبدل بهن .

التاسعة عشرة ـ قوله تعالى (اذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدي نجواكم صدقة) نسختها الآية بعدها ونصها (أأشفقتم ان تقدموا بين يدي نجواكم صدقات فاذا لم تفعلوا وتاب الله عليكم فأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) وهذه الآية بيان من الله سبحانه ان الصدقة لا يلزم أن تكون مالية زائدة عما يجب بل يكفيهم اقامة الصلاة وايتاء الزكاة ، وهذا صدقة .

العشرون ـ (وان فاتكم شيء من أزواجكم الى الكفار فعاقبتم فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما انفقوا) قيل نسخت بآية الغنيمة ، وقيل محكمة وذلك واضح .

الحادية والعشرون ـ (يا أيها المزمل قم الليل الا قليلا نصفه أو انقص منه قليلا أو زد عليه (نسخت بآخر السورة ونصها) ان ربك يعلم انك تقوم ادنى من ثلثي الليل ونصفه وثلثه وطائفة من الذين معك ، والله يقدر الليل والنهار علي أن لن تحصوه فتاب عليكم فاقرءوا ما تيسر من القرآن علم أن سيكون منكم مرضى وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله وآخرون يقاتلون في سبيل الله فاقرءوا ما تيسر منه واقيموا الصلاة وآتوا الزكاة والظاهر ان الآية الثانية تخفيف فهي رفع للحكم الاول وهو طلب قيام أكثر الليل .

الثانية والعشرون ـ (فأينما تولوا فثم وجه الله) نسخت بآية القبلة والنسخ فيها غير ظاهر . هذه هي المواضع التي اختار السيوطي أن فيها نسخا ، وقد أسقط منها اثنين فصار الباقي عشرون وهي كما ترى تحتمل التأويل . فأبو مسلم لا يستحق أن يشنع عليه الى الحد الذي وصلوا اليه .

يرفع هذا الطلب عنهم ، أو يقول : صوموا غداً ، وقبل مجيء غداً أو بعد مجيئه وقد شرع المكلف بالصوم ولم يشرع . يرفع عنه هذا التكليف.قال الجمهور : يجوز هذا النسخ بعد أن يتمكن المكلف من الأعتقاد ، وقال جمهور المعتزلة وبعض الحنابلة والكرخي وأبو منصور الماتريدي والجصاص وأبو زيد والصيرفي من الشافعية : لا يجوز . وزاد .

استدل الجمهور بأن التكليف إنما يكون قبل الفعل وهو ممكن يقبل الرفع ، ولا يترتب على ذلك محال فجاز . قال المانعون إنه لا فائدة من هذا التكليف لأن القصد منه العمل إذا هو مدلول الأمر والنهي . والجواب أن الفائدة اختيار المكلف حتى إذا كان منه الأعتقاد والعزم على الفعل فقد أطاع ، ونسلم أن المقصود بالتكليف العمل وحده . واستدل الجمهور أيضاً بقصة الذبيح ، فقد أمر إبراهيم بذبح ولده ثم صرف عن ذلك قبل الفعل وفدى أبنه بذبح ولده ثم صرف عن ذلك قبل الفعل وفدى أبنه بذبح عظيم . والدليل على أنه مأمور قول إبنه (إفعل ما تؤمر) وإقدام إبراهيم على ذبحه لأنه لو لم يكن بأمر لكان ذلك الإقدام إبراهيم على ذبحه لأنه لو لم يكن بأمر لكان ذلك الإقدام معصية ، وأجاب الحنيفة عن هذا الدليل بأن قالوا : لا نسخ ، وإنما ترك إبراهيم الفعل للفداء « والفداء ما يقوم مقام الشيء في تلقي المكروه ، فلو أرتفع الوجوب لم يفيد ، ونظير ذلك بقاء وجوب الصوم في حق الشيخ الفاني عند وجوب الفدية وإلا لم تجب الفدية ولا يقال الأمر بذبح الفداء بدلا هو النسخ لأنه لم يثبت رفع الوجوب الأول وإثبات وجوب آخر .

أستدل المعتزلة بأن هذا النسخ يترتب عليه محال ، وذلك أن أمر مكلف بالشيء في وقت يستلزم حسنه ، ونهيه عنه في ذلك الوقت بعينه يستلزم قبحه ، فيكون الفعل الواحد من الشخص الواحد في الزمن الواحد حسناً قبيحاً ، وذلك تناقض وهو محال ، وقد أجاب الجمهور بقولهم : إنه لا معية في التكليف لأن طلب الفعل بالخطاب المنسوخ قد ارتفع تعلقه بالخطاب الناسخ فلم يكن الشيء الواحد مأموراً به منهياً عنه في زمن واحد ، ولكن ذلك الجواب لا يجدى إذا علمنا أن الشارع العالم بما يكون إنما طلب الفعل أولاً لعلمه بأنه حسن في وقته من المأمور، فإذا نهى عنه في ذلك الوقت دل ذلك على قبحه . فكيف يمكن هذا ؟ إلا إن

قيل إن الشارع لم يطلبه أولا لعلمه بحسنه وإنما أمر به ليختبر طاعة المكلف وعزمه على الامتثال فقط وذلك بعيد عن المقاصد التكليفية . لذلك أخترنا ما اختاره أئمة الحنفية من أن النسخ لا يكون إلا بعد التمكن من الفعل .

(٣) ولا يرد النسخ على ما لا يقبل حسنة أو قبحه السقوط .

من الشرائع الأهلية واجبات لا يختلف حسنها باختلاف الأمم ولا الأزمنة كوجوب الإيمان بالله ، ووجوب بر الوالدين ، والصدق في الحديث ، وكحرمة الكفر وأذى الوالدين والكذب ، ومنها ما يختلف بأختلاف الأزمنة والأمم ، يصلح في زمن دون زمن ولأمة دون أمة ، وهذا هو الذى يجوز أن يرد عليه النسخ ولذلك ترى من الشرائع ما ثبت على ألسنة جميع الأنبياء ويدل عليه قوله تعالى (شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذى أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تفرقوا فيه) ، وهذا الكلام واضح على رأي من يثبت التحسين والتقبيح العقليين ، أما غيرهم ممن يرى الحسن ما حسنه الشرع والقبيح ما قبحه الشرع وليس للعقل في ذلك مدخل فإنهم يجعلون جميع الأحكام محلا للنسخ عقلا .

(٤) ولا يرد على حكم نص تأييده سواء ورد على طريقة الإنشاء أم ورد على طريقة الخبر .

من الأحكام الشرعية ما ينص الشرع على تأييده بطريقة الخبر نحو الجهاد ماض إلى يوم القيامة ، ومنها ما ينص على تأييده بطريقة الإنشاء ، وقد يتبع هذا النص بتأكد التأييد وقد اختلفوا في ورود النسخ على مثل هذه الأحكام فأختار بعضهم امتناع النسخ إذا أكد نص التأييد ، أما إذا لم يؤكد فلا . ورأى آخرون أن الممتنع ورود النسخ عليه إنما هو ما جاء طريق الخبر كالحديث الذى أوردناه لأنه يلزم من نسخة الكتب . وأختار أئمة الحنفية كأبي منصور الماتريدي وأبي بكر الجصاص ، وشمس الأئمة . وفخر لإسلام امتناع نسخ الحكم المصوص على تأييده مطلقاً وهو الظاهر لأن التأييد والنسخ متناقضان إذ أن الأول يقتضي بقاء الحكم أبداً والثاني يقتضي وقفه ، والأول يقتضي حسن الفعل في جميع الأوقات والثاني يقتضي قبحه في بعضها . وبعد فإنه لم يحصل في الشريعة

نسخ حكم من هذا النوع ، فالاشتغال بالجدال فيه مضيعة للوقت .

(د) لا يلزم أن يدل الناسخ على بدل حكم النص المنسوخ .

الحكم المستفاد من النص المنسوخ إما طلب فعل أو كف وإما تخيير . والنص الناسخ إنما يرفع هذا الحكم وقد يكون مع ذلك مفيداً لحكم آخر حل الأول كما لو كان النص الأول محرما فجاء الثاني مبيحاً نحو « كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها » وقد يقتصر على رفع الحكم إن كان طلبا فيرجع الفعل المطلوب إلى الإباحة الأصلية ويكون المكلفون مخيرين بين الفعل والترك ، فإن قلنا إن لإباحة الاصلية حكم شرعي كان من اللازم ألا ينسخ حكم إلا إلى بدل ، وإن قلنا إنها ليست حكما شرعيا – وهو الظاهر – قلنا إنه لا يلزم أن يدل النص الناسخ على حكم شرعي بدل عن الحكم المنسوخ .

احتج الذين حتموا أن يكون في النص الناسخ حكم شرعي بدلا عن الحكم المنسوخ بقوله تعالى (ما ننسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها) فلا بد إلا إذا أحللنا محلها آية من حكم هو خير . والجواب أن المراد بالبدل إنما هو اللفظ يعني إنا لا نرفع آية هي خير منها في الفصاحة والبلاغة والإعجاز ، والآية مسماها لفظ لا حكم . وليس النزاع نسخ الألفاظ بلا بدل أو ببدل وإنما الكلام في نسخ الأحكام . على أنا نقول لا مانع من أن يراد بالآية حكمها . وإذا رفعت ورفع حكمها بآية أخرى فرجع حكم الفعل إلى التخيير الأصلي الذي لا بد منه على كل حال فذلك هو الخير النزاع .

(٦) ويجوز أن يكون البدل أخف من المنسوخ ومساوياً له وأثقل على نفس المكلف منه .

أتفق الأصوليون على جواز أن يكون البدل أخف أو مساوياً . واختلفوا في جواز الأثقل والصحيح جوازه ، لأن التكليف إنما هو لرعاية المصالح وقد تكون المصلحة في تشريع الحكم الأثقل بعد الحكم الأخف لا مانع من ذلك . قال الذين منعوه إن الله يقول (يريد الله أن يخفف عنكم) وليس في تشريع الأثقل بعد الأخف تخفيفا ويقول (يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر)

وتشريع الأثقل بعد الأخف عسر ، وأجاب عن ذلك بعض الأصوليين بأن سياق الآيتين يدل على التخفيف في المآل فالتخفيف تخفيف الحساب واليسر يسر الحساب. وبالرجوع إلى سياق هاتين الأيتين يتبين خطأ هذا الجواب ، فإن الآية الأولى سبقت في معرض التشريع فإن الله بعد أن أباح للناس الفتيات المؤمنات إذا لم يستطيعوا طول المحصنات المؤمنات وخشوا العنت بين أنه يريد هدايتهم سنن الذين من قبلهم والتوبة عليهم . وأنه يريـد التخفيف عليهم . ولا معنى لذلك إلا التخفيف بالترخيص لهؤلاء العاجزين أن يتزوجوا الفتيات ، وذلك شأن الحكيم في كل تشريع فهو يراعي أحوال الضعفاء رعاية لمصالحهم الخاصة كما يراعي المصالح العامة ومثل ذلك الآية الثانية فقد سبقت في معرض الترخيص للمرضى والمسافرين أن يفطروا ويقضوا عدة أيام أخر فهي تماثل الآية الأولى ، ومتى علمنا مراده سبحانه بالتخفيف واليسر ضعف احتجاج مانعي النسخ بالأثقل بهما ، لأن موضوع الآيتين استثناء من قواعد كلية لمصالح جزئية نسبية والكلام الآن في رفـع حكم عام وإبداله بحكم آخر . وأحتجوا أيضاً بقوله تعالى (نأت بخير منها أو مثلها) وليس في هذا حجة لهم لأن الخير إنما هو باعتبار المصلحة المترتبة عليه ، وكثيراً ما تكون مصلحة الناس كافة في الأثقل .

(٧) يجوز أن ينسخ نص الكتاب بالكتاب ، والخبر المتواتر بمثله ، والآحاد بمثله وبالمتواتر . ولا يجوز نسخ المتواتر بالآحاد .

نصوص الكتاب قطعية الورود فيجوز أن ينسخها ما مثلها في تلك القطعيـة

وكذلك الخبر المتواتر يجوز أن ينسخ بمثله وخبر الواحد ظني فيجوز أن ينسخ بمثله وبما هو أقوى منه وهو الكتاب والخبر المتواتر . وهذا كله متفق عليه . ولا يجوز أن ينسخ خبر الواحد المتواتر عند الجمهور لأن الظنى لا يقاوم القطعى فلا يبطله ، وأجاز ذلك بعض الأصوليين قائلين بأنه لو لم يكن جائزاً لما وقع . ولكنه وقع . فإن أهل قباء كانوا متوجهين فى صلاة لهم إلى بيت المقدس — حسب الخبر المتواتر عندهم — فأتاهم آت وأخبرهم أن القبلة صارت إلى الكعبـة فاستداروا وهم في صلاتهم فقبلوا نسخ المتواتر بالآحاد ولم يرفض ذلك رسول الله ﷺ ، وبأنه عليه الصلاة والسلام كان يرسل الآحاد لتبليغ الأحكام من مبتدأ وناسخ . وأجيب عن الأول بأن خبر الواحد ربما اقترن بما يفيد القطع فيحمل على ذلك الأدلة ، وبأن

الثاني لا يكون دليلاً على المراد إلا إذا ثبت أنه أرسل جميعاً بين الرسل بنسخ أحكام ثبتت بأخبار قطعية ولم يثبت ذلك .

(٨) ويجوز نسخ السنة بالقرآن والقرآن بالسنة .

جواز نسخ السنة بالقرآن قال به الجمهور . ومنعه الشافعي فإنه قال في الرسالة : وهكذا سنة رسول الله ﷺ لا ينسخها إلا سنة له ولو أحدث الله لرسوله ﷺ في أمر سن فيه غير ما سن فيه رسول الله صلى الله عليه لسن فيما أحدث الله إليه حتى يبين للناس أن له سنة ناسخة للتي قبلها مما يخالفها ، وهذا مذكور في سنته ﷺ ، ثم قال : ولو جاز أن يقال قد سن رسول الله ﷺ . ثم نسخ سنته بالقرآن ، ولا يؤثر عنه السنة الناسخة لجاز أن يقال فيما حرم رسول الله ﷺ من البيوع كلها قد يحتمل أن يكون حرمها قبل أن ينزل عليه (وأحل الله البيع وحرم الربا) . وفيمن رجم من الزناة قد يحتمل أن يكون الرجم منسوخاً لقول الله عز وجل : (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مئة جلدة) وفي المسح على الخفين نسخت آية الوضوء المسح ، وجاز أن يقال لا يدرأ القطع عن سارق سرق من غير حرز وسرقته أقل من ربع دينار لقول الله عز وجل (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) لأن اسم السرقة يلزم من سرق قليلاً وكثيراً ومن حرز وغير حرز ، ولجاز رد كل حديث عن رسول الله ﷺ بأن يقال لعله لم يقله إذا لم نجده فثل التنزيل ، ولجاز رد السنة بهذين الوجهين فتركت كل سنة معها كتاب جملة لا تحتمل سنته أن توافقه نصاً وهي لا تكون أبداً إلا موافقة له إذا احتمل اللفظ فيما روي عنه خلاف اللفظ في التنزيل بوجه ، وكتاب الله وسنة رسوله تدل على خلاف هذا القول وموافقة ما قلنا ، وقال الجمهور : لا مانع من نسخ السنة بالقرآن ، ووقع ، فإن التوجه إلى بيت المقدس من السنة وقد نسخ بالقرآن ، قالوا : وتجويز كون هذا النسخ بغير القرآن من سنة موافقة له احتمال بلا دليل ، ولو صح هذا القول لم يعين ناسخ علم تأخره لنسخ ما تقدمه مما لم يقل عليه الصلاة والسلام : هذا ناسخ ، وهذا مخالف للاجماع ، ويظهر لي أن حجة الشافعي في منع نسخ السنة بالكتاب قوية ولم يتوجه أحد للرد عليها لأنه ما الذي يمنع المجتهد إذا رأى حديثاً في موضوع تكلم عنه أن يدعي نسخ الحديث بالقرآن ، وربما جر ذلك إلى ترك الأحاديث المبينة كلها

احتجاجاً بإطلاق القرآن خصوصاً إذا لم يعلم أيهما المتقدم ، أما مع العلم بالتاريخ فهو قرينة على النسخ ولا يلزم ما قالوه من ضرورة قول الرسول ﷺ : هـذا ناسخ لذاك لأن مجيئه متأخراً يقوم مقام ذلك .

أما نسخ القرآن بالسنة فكذلك قال فيه الشافعي . وكذلك قال الجمهور . قال الشافعي : وأبان لهم أنه إنما ينسخ ما نسخ من الكتاب بالكتاب وأن السنة لا تكون ناسخة للكتاب ، وإنما هي تبع للكتاب بمثل ما نزل به نصاً ومفسرة معنى ما أنزل الله تعالى منه جملاً ، قال الله عز وجل (وإذا تتلى عليهم آياتنا بينات قال الذين لا يرجون لقاءنا إئت بقرآن غير هذا أو بدله قل ما يكون لي أن أبدله من تلقاء نفسي إن أتبع إلا ما يوحى إلي إني أخاف إن عصيت ربي عذاب يوم عظيم) فأخبرنا الله تبارك وتعالى أنه فرض على نبيه إتباع ما يوحى إليه ولم يجعل له تبديله من تلقاء نفسه ، وفي قوله (ما يكون لي أن أبدله من تلقاء نفسي) بيان ما وصفت من أنه لا ينسخ كتاب الله عز وجل إلا كتابه كما كان المبتدىء بفرضه فهو المزيل المثبت لما شاء منه جل ثناؤه ، ولا يكون ذلك لأحد من خلقه ، وكذلك قال الله تعالى (يمحو الله من يشاء ويثبت وعنده أم الكتاب) وقال بعض أهل العلم في هذه الآية ، والله تعالى أعلم ، دلالة على أن الله عز وجل جعل لرسوله ﷺ أن يقول من تلقاء نفسه بتوفيقه فيما لم ينزل به كتاباً والله أعلم ، وقيل في قول الله عز وجل (يمحو الله ما يشاء ويثبت) يمحو فرض ما يشاء ويثبت فرض ما يشاء ، وهذا يشبه ما قيل والله تعالى أعلم .

وفي كتاب الله تعالى دلالة عليه ، قال الله تعالى (ما ننسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها) فأخبر الله أن نسخ القرآن وتأخير إنزاله لا يكون إلا بقرآن مثله ، قال الله تعالى (وإذا بدلنا آية مكان آية والله أعلم بما ينزل قالوا إنما أنت مفتر) .

قال الجمهور : لا مانع عقلي من نسخ الكتاب بالسنة ، وقد وقع ، فقد نسخت الوصية للوالدين والأقربين بقوله عليه السلام « ألا لا وصية لوارث » ولا ينتهض هـذا دليلاً على الشافعي لأن قوله « لا وصية لوارث » بين أن آيـة المواريث هي الناسخة لآية الوصية ، لأن أول الحديث « إن الله أعطى لكل ذي

حق حقه ، على أن الحديث من أخبار الآحاد والجمهور لا يرون نسخ الكتاب به إلا أن تدعى فيه الشهرة ، وهي عند الحنفية بمنزلة التواتر ، وقد غير ابن الهمام شكل الاستدلال فقال : الإجماع على شكل الوصية للوارث يدل على نص ناسخ لأن الإجماع لا بد أن يكون مستنداً إلى دليل ، وإذا لم يكن هذا الدليل كتاباً فهو سنة ، وبذلك يثبت المطلوب ، وهذا الشكل لا يدفع الاعتراض الأول ، لأن من الجائز أن يكون الإجماع استند إلى آية المواريث ، وبذلك يتبين أنه لم يقم برهان قوي على إبطال رأي الشافعي ، على أنه بالاستقراء لم يوجد نص كتابي أبطلته السنة وحدها ، وغاية ما وردت به السنة من النسخ كما قال أبو زيد الزيادة على نص الكتاب وسيأتي الكلام فيه .

(٩) وقد يرد النسخ على نظم القرآن وحكمه ، وقد يرد على حكمه دون نظمه ، ولا يجوز أن يرد على النظم مع بقاء الحكم .

نسخ النظم والحكم معاً مما اتفق عليه جميع مجيزي النسخ ، أما نسخ الحكم مع بقاء التلاوة فهو رأي الجمهور ، ومنعه بعض المعتزلة محتجين بأن النظم ملزوم للمعنى فلا يصح إبقاء الملزوم مع رفع اللازم ، والجواب أنا نسلم هذا التلازم ابتداء لا بقاء ، والكلام فيه ، وبأن بقاء التلاوة دون الحكم يوهم بقاء الحكم فيوقع المكلف في الجهل ، وأيضاً فائدة إنزال القرآن إفادته للحكم الشرعى وتنتفي هذه الفائدة ببقاء اللفظ مجرداً عن إفادة الحكم ، والجواب أنه إنما يلزم الإيقاع في الجهل إذا لم يقم دليل على النسخ ، أما إن أقيم الدليل فلا ، وحصر الفائدة في إفادة الحكم بقاء ممنوع ، فإن من الفائدة بقاء التلاوة لمعرفة تاريخ التشريع وللإعجاز بنظم المنسوخ كغيرة من آيات القرآن ، أما نسخ التلاوة مع بقاء الحكم فقد خالف فيه بعض المعتزله وأجازه الجمهور محتجين بأخبار آحاد وردت في ذلك لا يمكن أن تقوم برهاناً على حصوله ، وأنا لا أفهم معنى لآية أنزلها الله لتفيد حكماً ثم يرفعها مع بقاء حكمها لأن القرآن يقصد منه إفادة الحكم والإعجاز بنظمه فما هى المصلحة في رفع آية منه مع بقاء حكمها إن ذلك غير مفهوم ،وفي رأيى أنه ليس هناك ما يلجئني إلى القول به .

(١٠) لا ينسخ الإجماع إلا بإجماع مثله ولا ينسخ الإجماع نصاً .

أما القضية الأولى فلأن الإجماع دليل قطعي ، فالذي ينسخه لا بد أن يكون

قطعياً مثله وهو إما نص متواتر أو إجماع ثان ، فأما النص القاطع فيستطيع تأخره عن الإجماع لأن الإجماع إنما يكون حجة بعد رسول الله ﷺ وبعده قد انتهى التنزيل ، كما يستحيل أن يكون الإجماع قد انعقد على خلاف النص القاطع المعروف حين انعقاده . لأن الأمة معصومة عن الوقوع في هذا الخطأ كما بين في محله من كتاب الإجماع ، وبذلك يتبين أن الإجماع ليس محلاً للنسخ بنص قاطع وأما بإجماع ثان فالجمهور على منعه ، لأن الإجماع الأول إن كان قطعاً لزم الخطأ للإجماع الثاني لأنه جاء مخالفاً للدليل القاطع ، وخطأ الإجماع محال ، وإن كان الأول ظنياً فالإجماع الثاني على خلاف أظهر أنه ليس دليلاً فلا ينبني عليه حكم فلا نسخ ، إذ يكون هذا قبيل وجود دليلين أحدهما ظني والآخر قطعي ، وفي مثلة لا يقال بالتعارض حتى يقال بالنسخ ، وهذا الدليل يرد على الشق الأول منه منع لزوم الخطأ ، للإجماع الثاني لأنه دليل قطعي لو حصل جاء متأخراً عن دليل قطعي فينسخه ، كما يجيء بالنص القطعي بعد مثله فينسخه ، ولا يقال إن النص اللاحق خطأ ، وهذا التمثيل يسهل منع الشق الثاني أيضاً لأن النص القاطع إذا جاء متأخراً عن النص الظني كان القطعي ناسخاً ، ومن ذلك يكون الإجماع الثاني ناسخاً للأول ، ولما وجد ابن الهمام أن هذا الدليل غير منتج اختار الاستدلال بطريق آخر اتبعته الحنفية وهو أنه لا مدخل للآراء في معرفة انتهاء الحكم في علمه تعالى ، إنما يعلم ذلك بالوحي وقد انقطع ، وهذا الدليل أيضاً فيه شيء لأن المجتهدين لا يجمعون بمحض الآراء إنما يستندون في إجماعهم إلى دليل عرفوه وبسببه كان الإجماع ، وما المانع من أن مستند الإجماع الأول كان قياساً علته وصف رآه الأولون مصلحة ، ثم تغيرت المصالح في زمن ثان فقاس أهله باعتبار وصف آخر يقتضي حكم الإجماع الأول ، لازم أن قال فخر الإسلام — كما حكى عنه ابن الهمام — والنسخ في ذلك كلمة — الإجماع — بمثله جائز حتى إذا ثبت حكم بإجماع في عصر يجوز أن يجمع أولئك على خلافه فينسخ به الأول وبذلك يظهر جواز نسخ الإجماع بمثله .

أما القضية الثانية وهي منع النسخ فقد تبين أحد شقيها وهو نسخ الإجماع للإجماع والشق الثاني نسخ الإجماع للنصوص وهذا منعه أيضاً الجمهور لأن النص إن كان قاطعاً فمحال أن ينعقد إجماع على خلافه ، وإن كان ظنياً جاز أن ينعقد الإجماع ، ولكنه يكون البته مستنداً إلى دليل فليكن هو الناسخ . فإذا قلنا إن

الإجماع ينسخ الظنون النية فعلى اعتبار أنه دليل الناسخ فحسب .

بقي أنهم أوردوا مسائل قالوا فيها إن الإجماع نسخ نصوص الكتاب . منها : إجماعهم على إسقاط سهم « المؤلفة قلوبهم » في عهد أبـي بكر مع نص الكتاب عليهم ولكنهم عورضوا في ذلك فإن الحـكم وهو الإسقـاط ليس معترفاً به من جميع المجتهدين ودعوى الإجماع لم تثبت ، ومنها : أن ابن عباس سأل عثمان : كيف تحجب الأم من الثلث إلى السدس بالأخوين مع قول الله تعـالى : (فإن كان له إخوة فلأمه السدس) فقال له عثمان : حجبها قومك ، فقيل هذا إجماع منهم على خلاف الدليل القاطع ولو صحت دعوى الإجماع لما كان مصدراً للدليل القاطع لأن الجمع المنكر مختلف بين أهل اللغة في أقل ما يطلق عليه أهو اثنان أم ثلاثة ؟ وبذلك يكون إجماعهم على أحد تأويله للآية وليس هذا مما نحن فيه .

(١١) القياس لا يكون منسوخاً ولا ناسخاً .

إذا ثبت حكم بقياس في محل فإن ذلك الحكم لا يصح أن يسمى منسوخاً على الاصطلاح في تعريف النسخ ، وفرض المسألة فيما إذا تم القياس بعد حياة رسول الله ﷺ لأنه إن نسخ فإنما نسخ بنص آخر وإجماع أو قياس آخر لا سبيل إلى النص لانتهاء التنزيل ، وإذا تبين أن هناك نصاً لم يكن القائس اطلع عليه تبين أن القياس خطأ لمصادمة النص ، لا أن حكم القياس كان ؛ ثم رفع ، وكذلك الحكم إن أجمع على خلافه ، لأن الإجماع لا بد أن يكون مستنداً إلى دليل ، أما إن حصل قياس آخر يخـالف الأول في الحكم فإن ذلك يكون من باب تعـارض الأقيسة ، فإذا رجح أحدهما تبين خطأ الأول ؛ لا رفع حكمه .

وأمـا أنه لا يكون ناسخاً فلأنه لا سبيل إلى نسخه نصاً ولا إجماعاً لأنه لا يقاومهما كما تبين أنه لا ينسخ قياساً آخر مثله .

أما إن حصل القياس فى حياة الرسول ﷺ فإنه من الجائز أن يجيء نص على خلافه فينسخه لأن النص جاء مبيناً لمدة انتهاء العمل بالقياس كما يجوز أن يكون ناسخاً ، فإذا رجح قياس متأخر لتأخر شرعية حكم أصله عن نص دل عـلى نقيض حكمه في الفرع وجب أن ينسخ القياس النص إذا جوزنا تقديم القياس عليه .

(١٢) يجوز أن ينسخ منطوق نص دون فحواه ولا يجوز العكس .

قد يكون لنص منطوق وفحوى ، وهو ما يسميه الحنفية بدلالة النص ، ويسميه المتكلمون مفهوم الموافقة والقياس الجلي نحو قوله تعالى (ولا تقل لهما أف) فإن منطوقه طلب الكف عن التأفيف ، فيفهم بمجرد اللغة أن العلة هي الأذى فالضرب مطلوب الكف عنه وهو فحوى الخطاب ، فهل يجوز أن ينسخ أحدهما ويبقى الآخر ؟ قال فريق : لا يجوز أن ينسخا إلا معاً ، فمتى نسخ أحدهما تبعه الآخر ، وقال فريق : يجوز أن ينسخ أحدهما ويبقى الآخر ، والمختار أنه يجوز نسخ المنطوق مع الفحوى ولا يجوز نسخ الفحوى وبقاء المنطوق . والدليل على المذهب المختار أن المنطوق ملزوم الفحوى فالفحوى لازم وإلا لم يكن المنطوق دالاً عليه من غير عكس لأولوية الفرع بالحكم ، ونسخ الفحوى دون المنطوق معناه بقاء تحريم التأفيف وانتفاء تحريم الضرب وهو وجود الملزوم مع عدم وجود اللازم وذلك محال ، أما العكس وهو انتفاء تحريم الضرب فرفع الملزوم وإبقاء اللازم وهو غير ممتنع .

قال الذين يجوزون نسخ أحدهما دون الآخر : إن اللفظ له دلالتان متغايرتان : دلالة منطوق ، وفحوى ، فيجوز رفع إحداهما دون الأخرى والجواب أن ذلك إنما يصح إذا لم يكن أحدهما مستلزماً للآخر .

وقال الذين يمنعون نسخ أحدهما دون الآخر : أما نسخ الفحوى دون المنطوق فلما ذكرتم ، وأما نسخ المنطوق دون الفحوى فلأن الفحوى تابع والمنطوق متبوع وإذا ارتفع المتبوع لم يمكن بقاء التابع ، وإلا لم يكن تابعاً ، والجواب أن دلالة اللفظ على الفحوى تابعة لدلالته على المنطوق وليس حكم الفحوى تابعاً لحكم المنطوق ، فإن فهمنا لتحريم الضرب حصل من فهمنا تحريم التأفيف لا أن الضرب إنما كان حراماً لأن التأفيف حرام ، ولولا حرمة التأفيف ما كانت حرمة الضرب ، والذي يرتفع هو حكم تحريم التأفيف لا دلالة اللفظ عليه فإنها باقية ، فالمتبوع ، وهو الدلالة ، لم يرتفع والذي ارتفع ، وهو الحكم ليس بمتبوع .

(١٣) وإذا نسخ حكم الأصل المقيس عليه لم يبق حكم الفرع المقيس .

وإذا ورد نص يفيد حكماً في محل وقد علل بعلة بينها النص أو استنبطت ثم وجدت هذه العلة في محل آخر فحكم فيه بحكم الأصل ثم ورد نص نسخ حكم

الأصل فهل يبقى بعد ذلك حكم الفرع ؟ والمختار أنه لا يبقى لأن نسخ حكم الأصل يرفع اعتبار كل علة له ، بهذه العلة ثبت حكم الفرع فإذا انتفت انتفى . فإذا قال المشرع : لا نعط زيداً لأنه سكير ثم وجد عمرو سكيراً فحكمنا بطلب الكف عن إعطائه لمساواته زيداً في ذلك الوصف الذي كان سبباً للطلب ثم نسخ الآمر هذا الحكم بنص آخر فإن ذلك دليل على عدم إعتبار الوصف موجباً لذلك الحكم فلا معنى لبقائه في الفرع .

(١٤) ولا يثبت حكم الناسخ إلا بعد تبليغه للأمة .

إذا بلغ الوحي رسول الله ﷺ حكماً عن الله ينسخ حكماً سابقاً فلا يثبت هذا الحكم بالنسبة إلى الأمة إلا بعد تبليغه إياها . وعلى ذلك تكون مكلفة بالعمل السابق لأنه لو ثبت النسخ قبل التبليغ لكان الشيء واجباً حراماً في وقت واحد لأن حكم الناسخ تحريم العمل بالأول فيكون حراماً والحال أنه واجب ، لأنه لو ترك العمل بالمنسوخ وهو غير معتقد نسخه أثم قطعاً ، ولأنه لو عمل بالثاني قبل إعلامه – وهو غير معتقد شرعيته ، لاثم قطعاً ولو ثبت حكمه لما أثم بالعمل به ، ونرى أنه لا محل للنزاع في هذه القضية ونظن أن الذين خالفوا وقالوا بثبوت النسخ قبل التبليغ إنما أرادوا ثبوته في الأمر لا بالنسبة إلى المكلف ، لأنه كيف يكلف بشيء لم يبلغ إليه ولا طريق للعلم به ؟ ألا يكون ذلك تكليفاً بالمحال .

(١٥) نقص جزء من المشروع أو شرط من شروطه ليس ناسخاً لأصله لا زيادة شرط عليه .

إذا ورد حكم بمشروع طلب فعله كصلاة أربع ركعات ثم ورد نص متأخر رفع إيجاب ركعتين منها ، فذلك النص المتأخر ناسخ لإيجاب ركعتين لا لأصل العبادة ، لأنه لو كان نسخاً لأصلها لافتقر الباقي إلى دليل آخر تدل على انه مطلوب ، وهذا باطل اتفاقاً ويكاد الإنسان يعترف بهذا الأصل بداهة لأنه لو قال آمر لمأمور : سر أربع مراحل ثم قال رفعت عنك مرحلتين فلا يقال إن هذا النسخ رفع للطلب الأول جملة حتى يحتاج الآمر إلى تجديد الطلب بسير المرحلتين ، ومثل الجزء الشرط ، وهذا المذهب هو مختار المحققين ، وقيل : إن ذلك نسخ لأصل العبادة ، وفصل القاضي عبد الجبار بين الجزء والشرط فجعل

نسخ الجزء ناسخاً للأصل لا نسخ الشرط ، قالوا إن العبادة قد ثبت تحريمها قبل النسخ بنقض ذلك الجزء المنسول ، ثم صارت بعده جائزة بدونه .

والجواب أن المفروض أنه لم يتحدد وجوب وإنما أبطل وجوب ، والثابت هو الوجوب الأول . والظاهر أنه لا خلاف لأن من يريد أن أصل العبادة نسخ فإنما يريد نسخ كل العبادة يعني نسخ إيجاب الأربع ، وهذا ضروري لأن الكل يرتفع بارتفاع جزء من أجزائه قطعاً . والذين يقولون لم ينسخ أصل العبادة يريدون أن النص الأصلي باق بالنسبة إلى ما لم ينسخ ، ولذلك اتفقوا على أنه لا يحتاج إلى نص جديد . ومن هنا يظهر وجه تفصيل عبد الجبار بين الجزء والشرط لأن العبادة لا ترتفع بارتفاع شرط من شروطها .

أما الزيادة على أصل المشروع فقسمها إلى ثلاثة أقسام :

١ — زيادة لا تتعلق بالمشروع الأول ، كما إذا أوجب الصلاة والصوم ثم أوجب الزكاة والحج وهذا لا شبهة في أنه ليس بنسخ لأن النسخ رفع وتبديل وحكم المزيد عليه لم يتغير إذ أن وجوبه باق كما كان .

٢ — زيادة تتصل بالمزيد عليه اتصال اتحاد يرفع التعدد والانفصال كما لو زيد في صلاة الصبح ركعتان فهذا نسخ لأن حكم الركعتين كان الإجزاء والصحة ثم ارتفع بالزيادة ، والركعتان وإن كانتا باقيتين ضمن الأربع لكن حكمهما قد ارتفع .

٣ — رتبة بين المرتبتين فلا هي منفصلة تمام الانفصال كالأولى ولا متصلة تمام الاتصال كالثانية ، ومثالها التغريب في حد الزنا واشتراط الطهارة في الطواف ووصف الإيمان في رقبة الكفارة لليمين ، وهذا القسم محل نزاع بين الأئمة فقال فريق ليس نسخاً ، وقال الحنفية هي نسخ لأنها ترفع حكما شرعياً وهو حرمة الزيادة على الحديث الثابت بعموم تحريم الأذى وترفع إجزاء الطواف بلا طهارة وإجزاء الرقبة غير المؤمنة وترفع إباحتها الثابت كل منهما بإطلاق النص وهو قوله تعالى (وليطوفوا بالبيت العتيق) وقوله (فتحرير رقبة) وكل من الإجزاء والإباحة حق شرعي فرفعه نسخ .وفصل القاضي عبد الجبار فقال : إن كانت

الزيادة تغير المزيد عليـه حتى لو فعل وجب استئنافه فالزيادة نسخ وإن كانت لا تغيره بهذه الصفة فليس بنسخ كزيادة التغريب على حد الجلد في حد الزنا ، لأن وجود المزيد عليه بدون الزيادة ليس ملغي فلا يجب استئنافه وإنما يجب ضم الزائد إليه ، وقد ترتب على هذا الخلاف أن الشافعية أثبتوا زيادات على الكتاب بخبر الواحد ، لأنهم لم يعتـبروا ذلك نسخاً ، وذلك بين مواضع كثيرة كما في الأمثلة التي قدمناها وكما في جعل التحريم في الرضاع بخمس رضعات مع إطلاق القرآن ، وكما في اشتراط الفاتحة لصحة الصلاة مع اقتضاء عموم الكتاب لإجراء ما تيسر من القرآن ، والغزالي برهن على أن الزيادة التي من القسم الثالث ليست نسخاً كما في القسم الأول وأن زيادة شرط على النص نسخ .

ويظهر أن ما قاله الحنفية أوضح ، ولكن يترتب على اتباعـه أمر عظيم لم يسر الحنفية في كل استنباطهم عليه فإن كثيراً من شروط المعاملات لم يشترطهـا القرآن وجـاءت بها السنة ، ومـع هذا فقد جعل الحنفية صحة تلك العقود متوقفة عليها .

وإليك مثلاً يوضح ذلك قول الله تعالى (وأحل الله البيع) وهـذا مطلق ينتظم بشرط وبغير شرط ، ومع هذا فقد قال الحنفية بفساد بيع وشرط ، عملاً بالحديث ، وهو عقد جائز بمقتضى إطلاق الكتاب وما الفرق بين هـذا وبين إطلاق قوله تعالى (وليطوفوا بالبيت العتيق) حيث لم يروا تقييد صحة الطواف بالحديث « الطواف بالبيت صلاة ، ولم يروا تقييد قوله تعالى (فأقرءوا ما تيسر منه) بقوله « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب » ! ومن ذلك كثير يحوجهم في أكثر الأحيان أن يتكلفوا إجابات بعيدة ولذلك يتجه عندي أن القيود تقيد بها مطلقات الكتاب ليست من النسخ في شيء ويجوز أن تثبت بالسنة متى صحت ويعتبر ذلك بياناً متصلاً بنص الكتاب لا أن حكم مطلق الكتاب استمر ثم رفع ، فكأن الله سبحانه شرح أصل العبادة أو العقد ثم وكل إلي رسوله المبين عنه بيان شروط كل منهما ، وهذا هو المراد بما وضعناه في الأصل . أما زيادة مثـل

التغريب على حد الزنا فهو نسخ ولم يرفع حكم مفهوم كما قال الغزالي — وإنما رفع حكما مستفاداً من الشريعة ويكاد يكون من أمهاتها وهو تحريم الأذى .

(١٦) يعرف الناسخ من نصين متناقضين بعلم أن أحدهما متأخر بنص الرسول أو إجماع الأمة أو بنص الراوي على التاريخ .

إذا ورد في الشريعة نصان متناقضان فلا بد أن يكون أحدهما منسوخاً إذ لا تناقض في الشريعة ، والمنسوخ إنما هو المتقدم ، ولا يعرف تقدم أحدهما وتأخر الثاني إلا بالنقل وذلك إما أن يدل عليه لفظ الرسول نحو « كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها » أو بإجماع الأمة على أن أحدهما متأخر ناسخ لأن الأمة معصومة من الخطأ ، أو بأن يصرح الراوي بتاريخ الناسخ كأن يقول : سمعت عام الخندق كذا وكان النص الآخر معلوماً قبل ذلك وهناك طرق ذكر الغزالي أنه لا يثبت بها نسخ : (١) أن يقول الصحابي كان الحكم كذا ثم نسخ لأنه ربما قاله عن اجتهاد ، وخالف الحنفية في هذا فجعلوه من أدلة النسخ ، والوجه ما ذكره الغزالي (٢) أن يكون أحد النصين مثبتاً في المصحف بعد الآخر لأن السور والآيات ليس إثباتها على ترتيب النزول . (٣) أن يكون راوي أحد النصين من أحداث الصحابة لأنه قد ينقل الصبي عمن تقدمت صحبته وقد ينقل الاكابر عن الاصاغر وبعكسه . (٤) أن يكون الراوي أسلم متأخراً في عام الفتح مثلاً ولم يقل إني سمعت عام الفتح لأنه يكون سمع قبل إسلامه ثم رواه بعد إسلامه أو سمعه ممن سبق إسلامه (٥) أن يكون راوي أحد النصين قد انقطعت صحبته ، فربما يظن أن حديثه متقدم تاريخاً على حديث من بقيت صحبته وليس من ضرورة من تأخرت صحبته ان يكون حديثه متأخراً وقت انقطاع صحبة غيره . (٦) أن يكون أحد النصين على وفق البراءة الأصلية فربما يظن تقدمه وليس ذلك بلازم . والله أعلم .

الاجمـــاع

تعريفه :

(الإجماع اتفاق المجتهدين من هذه الأمة في عصر على حكم شرعي) .

مناقشة التعريف :

الاتفاق جنس التعريف ، ومعناه أن يكون رأي كل عـلى وفق رأي الآخر ويفهم من ذلك أربعة أشياء :

الأول : أن ندرة المخالف تأثر في تحقق الإجماع لأن مفهوم الاتفاق لم يتحقق، إلا أن كثيراً مـن الاصوليين يحتجون برأي الأكثرين إذا ندر مخـالفهم ولكنهم لا يعدونه إجماعاً وإنما اعتبروه حجة لأنـه يدل ظاهراً على وجود دليل راجح أو قاطع استندوا اليـه ، لأنـه لو قدر متمسك المخالف النادر راجحاً والكثيرون لم يطلعوا عليه أو اطلعوا عليـه وخالفوه غلطاً أو عمداً كان في غايـة البعد ولو لم يكن متعذراً ولذلك لم يكن قولهم قطعياً .

الثاني : أنه لو لم يكن في العصر إلا مجتهد واحد رأى في أمر رأيـاً لم يكن قوله إجماعاً لأن الاتفاق لا يتحقق مفهومه وليس بحجة أيضاً ، لأنـه متى انتفت عنـه صفة الإجماع صار رأيـاً فردياً لمجتهد وليس ببعيد أن يخطىء فلم يكن قوله حجة .

الثالث : أن يكون الرأي واحداً حتى يكون اتفاقـاً ، فلو افترق أهل عصر فرقتين إحداهما أبدت رأياً والثانية رأياً آخر في حكم فهل يعتبر هذا إجماعـاً منهم على أنه ليس في المسألة إلا أحد هذين الرأيين فلا يجوز لمن بعدهم إحداث رأي ثالث أو لا يعتبر إجماعاً ؟ قال الأكثرون لا يجوز إحداث قول ثالث ، وقـال الاقلون يجوز . واختار الآمدي وابن الحاجب التفصيل فقالا : إن كان قول الثالث يرفع ما اتفقوا عليه امتنع وإلا جاز . وهاك مثلاً توضح هذا الأصل .

١ – توريث الجد مع الإخوة اختلف فيه فقهاء العصر الأول فقال قوم يرث الجد ويحجب الإخوة . وقال قوم يرث الجد مع الإخوة ، فالقائل بتوريث الإخوة دون الجد محدث قولاً ثالثاً يرفع ما اتفق عليه أهل العصر الأول من توريث الجد .

٢ – النية في الطهارات افترق فقهاء العصر الأول فرقتين فرقة تقول بلزومها في جميع الطهارات من تيمم ووضوء وغسل ، وفرقة تقول بلزومها في التيمم وحده . فالقائل بعدم لزومها في الجميع محدث قولاً ثالثاً يرفع ما اتفق عليه من لزومها في التيمم .

٣ – فسخ النكاح بالعيوب الخمسة : الجنون ، والجب ، والعنة ، والرتق والقرن ، من أهل العصر الأول من قال بفسخ النكاح بها كلها ، ومنهم من قال لا يفسخ النكاح بها كلها ، ومنهم من قال لا يفسخ بشيء منها . فالقائل بالفرق محدث قولاً ثالثاً ولكنه لا يرفع ما اتفق عليه لأنه لم يحصل الاتفاق على أحد هذه العيوب .

٤ – أم وأب وأحد الزوجين ، قيل للأم ثلث المال كله ، وقيل لها ثلث الباقي فالقائل بأنها تأخذ ثلث المال كله مع أحد الزوجين وثلث الباقي مع الآخر محدث قولاً ثالثاً لا يرفع شيئاً مما اتفق عليه لأنه يكون موافقاً كل فريق في مسألة .

والواضح من هذه الأقوال الثلاثة مختار الآمدي وابن الحاجب وهو التفصيل وذلك لأنه رفع مجمعاً عليه فقد خالف الإجماع فلم يجز كمسألة الجد والنية فإن لم يرفع مجمعاً عليه فلا داعي للمنع لأنه لم يخالف إجماعاً ولا مانع سواه فجاز .

أما كان السلف قد أجمعوا على الاستدلال بدليل معين فإنه يجوز لمن بعدهم إحداث دليل آخر » وما زال المجتهدون في كل عصر يتمدحون بإظهار الأدلة التي لم يستدل بها سابقوهم على ما وضع أمام أنظارهم من المسائل .

فإن كان السلف قد أجمعوا على تأويل فإنه يجوز لمن بعدهم إحداث تأويل آخر بشرطين :

(الأول) ألا يكون ملغياً لما أجمع عليه من التأويل الأول .

(الثاني) ألا يكون السلف قد نصوا على بطلان التأويل الثاني ، فإذا فقد أحد الشرطين لم يجز .

مثال ما فقد فيه الشرط الأول أن يكون السلف قد أجمعوا على تفسير المشترك بأحد معنييه فلا يجوز لمن بعدهم تفسيره بالمعنى الآخر لأنه يلزم منه بطلان الأول: فالمجوز إنما هو تأويل لم يجمع السلف على بطلانه ولم يترتب عليه إلغاء تأويلهم .

الرابع : أن يكون الاتفاق قد ظهر بإبداء الرأي حتى يكون معلوماً ويتحقق أنه اتفاق ، أما السكوت بأن أفتى بعض المجتهدين بحكم في مسألة أو قضى بــه وسكت باقيهم فلم ينكروا عليه فهل يدخل ذلك تحت مفهوم اتفاق أولاً ؟ اختلف الأصوليون في ذلك وهذا ما يسمى عندهم بالاجماع السكوتي .

ومحل النزاع أن يكون السكوت قبل استقرار المذاهب وأن تمضي مدة التأمل بعد الفتوى أو القضاء وألا يكون هناك خوف يمنع الساكت من إبداء رأيه .

قال أكثر الحنفية هو إجماع قطعي ، وقال ابن أبي هريرة هو إجماع قطعي في الفتيا لا في القضاء ، وقـــال أبو إسحاق المروزي هو إجماع في القضاء لا في الفتيا وقال الشافعي وأكثر المكلمين وبعض الحنفية ليس إجماعاً ولا حجة ، وقال الجائي إنه إجماع بشرط أن ينقرض من العصر الذي ظهر فيه هذا الرأي، واختار الآمدي أنه حجة ظنية .

أما الحنفية فاحتجوا بأدلة :

(الأول) أنه لو لم يكن هذا اجماعــاً واشترط في تحقيقـه سماع قول كل انتفى الإجماع ، وانتفاؤه باطل ، فما أدى إليه فهو باطل أما الملازمة الأولى فلأن هذا السماع متعذر عادة وذلك واضح ، وأما أن انتفاءه باطل فلأنه تعطيل لأصل من أصول الدين الأربعة وذلك غير جائز .

وقد تمنع الملازمـة الأولى ، ويقوي المنع أنهم عند مناقشة النظام في إحالتــه الإجماع لم يسلموا له تلك الدعوى بعينها كما سيأتي :

(الثاني) أن العادة في كل عصر إفتاء الأكابر وسكوت الأصاغر تسليماً . وروح هذا الدليل هو القيد الأخير ، وقد يمنع لجواز أن يكون لحياء أو هيبة ويلزمه اشتراط القول من الأكابر مع انهم لم يشترطوه في تحقق الاجماع السكوتي .

(الثالث) أنهم قد أجمعوا على أن الإجماع السكوتي حجة قطعية في الأمور الاعتقادية فليكن كذلك في الأحكام العملية . وقد تمنع دعوى الإجماع على هذا الأصل لأنه إما أن يكون إجماعاً قولياً وقد بنيتم دليلكم الأول على تعذره وإما أن يكون إجماعاً سكوتياً وهو محل نزاع ، ومن الغريب أن تكون المقدمات الظنية تنتج نتيجة قطعية لأن روح هذا الدليل القياس وهو حجة ظنية عند من يقول به فكيف تكون نتيجة حكم الفرع فيه قطعية حجيته ؟

قال الذين ينكرون أن هذا إجماع قطعي أو ظني ، إن فتوى المفتي إنما تعلم بقوله الصريح الذي لا يتطرق اليه احتمال وتردد ، والسكوت متردد ، فقد يسكت من غير إضمار الرضا لأسباب منها :

١ — أن يكون في باطنه مانع من إظهار القول ، ونحن لا نطلع عليه وقد تظهر دلائل السخط عليه مع سكوته .

٢ — أن يسكت لأنه يراه قولاً سائغاً أداه اليه اجتهاده ، وإن لم يكن هو موافقاً عليه بل يعتقد خطأه .

٣ — أن يعتقد أن كل مجتهد مصيب فلا يرى الإنكار في المجتهدات أصلاً ولا يرى الجواب إلا فرض كفاية فإذا كفاه من هو مصيب سكت وإن خالف اجتهاده .

٤ — أن يسكت وهو منكر لكنه ينتظر فرصة الإنكار ولا يرى البدار مصلحة لعارض من العوارض ينتظر زواله ، ثم يموت قبل زوال ذلك العارض أو يشتغل عنه .

٥ — أن يعلم أنه لو أنكر لم يلتفت اليه وناله ذل .

٦ — أن يسكت لأنه متوقف في المسألة لأنه بعد في مهلة النظر .

٧ — أين يسكت لظنه أن غيره قد كفاه الإنكار وأغناه عن الإظهار ، ثم يكون قد غلط فيه فترك الإنكار عند توهم أنه رأى الإنكار فرض كفاية وظن أنه قد كفى وهو مخطىء في وهمه

وقد اضطر مثبتو الإجماع السكوتي إلى منع هذه الأسباب . أما الظنيون فانهم قالوا إن السكوت ظاهر في الموافقة وغير ذلك احتمالات لا تنفي الظهور . وأما الحنفية فقالوا : إنا لا نرى السكوت إجماعاً قطعياً إلا إذا انتفت هذه الاحتمالات ولعمري إذا تعذر الإجماع القولي كما تقدم لهم فأولى أن يتعذر العلم بانتفاء هذه الاحتمالات في سكوت الساكتين . وقد ذكر شارح التحرير شروطاً لاعتبار السكوتي إجماعاً قطعياً متأملها ما قلنا من تعذر تحققها وهي :

١ — أن يعلم أنه بلغ جميع أهل العصر ولم ينكروا ووراء ذلك حالتان : الأولى أن يغلب على الظن أنه بلغهم لانتشاره وشهرته ، الثانية أن يظن أنه بلغهم والثانية لا تفيد إلا الظن . والأولى محل خلاف ، فإن احتمل الأمرين البلوغ وعدمه فهذه أدنى درجة مما قبلها .

٢ — أن يكون السكوت مجرداً عن علامات الرضا والكراهة .

٣ — مضى زمن يسع مهلة النظر في تلك المسألة عادة .

٤ — ألا يتكرر مع طول الزمان ، فان تكرر لم يكن محل خلاف .

٥ — أن تكون المسألة اجتهادية ، فإن أفتى واحد بخلاف الثابت قطعاً لا يكون سكوتهم دليلاً على الموافقة .

ولما كانت أدلة المحتجين بهذا الإجماع والذين جعلوه إجماعاً قطعياً غير منتجة كان الراجح ما رآه الجمهور من أن السكوت لا يعتبر وفاقاً ولا خلافاً ولا ينسب لساكت قول .

وإضافة الاتفاق إلى المجتهدين من أمة محمد ﷺ في التعريف ينتج منه مسائل :

١ ـ أنه لا يعتبر العوام في انعقاد الإجماع ، لأن العامي ليس أهلاً لطلب الصواب إذ ليس له أدوات هذا الشأن فهو إذا قال قولاً فانما يقول بلا علم ، ومثل هذا لا يعتبر وفاقه ولا خلافه ، ومن العوام بالنسبة للأحكام الشرعية العلماء الذين علمهم في غير استنباط الأحكام من أدلتها كالحسابيين والمهندسين والمتكلمين والنحويين إلا أن كانت المسألة الموضوعة على بساط البحث مما لهذه العلوم مدخل فيها .

وموضع الشبهة علماء الفقه الحافظون للفروع وعلماء الأصول ، فأما الأصوليون فلا ينبغي أن يكون توقف الإجماع على وفاقهم محل نزاع لأنهم رجال هذا الشأن وعلمهم هو الذي اليه المرجع في تحقيق الأدلة وتوصيلها للحكم ، أما حفاظ الفروع فلا ينبغي أن يتوقف الإجماع على رأيهم إلا إذ تمت فيهم ملكة الاستنباط حتى يعدوا من المجتهدين .

أما الفقيه المبتدع فهذا على وجهين :

(الأول) أن يكون ببدعته منكراً لما علم بالتواتر والضرورة من الشريعة وهذا كافر ببدعته خارج من الأمة فلا يعتبر له وفاق ولا خلاف وينعقد الإجماع دونه .

(الثاني) ألا يكون ببدعته واصلاً إلى الكفر وهذا لا ينعقد الإجماع دونه لأنه من الأمة ، وربما وقع الخلاف في أنواع من البدع أهي مكفرة أم لا كبدعة الخوارج وبدعة بعض الغلاة من الشيعة وعلى كل حال لا يصح أن يستدل على بطلان تلك البدع وتكفير أصحابها بإجماع مخالفيها لأن كون المخالفين كل الأمة موقوف على دليل التكفير فلا يجوز أن يكون دليل تكفير ما هو موقوف على تكفيره فيؤدي إلى إثبات الشيء بنفسه .

٢ ـ لا يعتبر اتفاق مجتهدي بلد واحد ولا صنف واحد من الأمة إجماعاً إذ ليسوا مجتهدي الأمة . فلا يصح ما نسب إلى مالك من اعتبار اتفاق أهل المدينة إجماعاً ، ولا ما قاله بعضهم من أن اتفاق أهل الحرمين (مكة والمدينة) أو أهل المصرين (الكوفة والبصرة) إجماع ، ولا ما قيل من اتفاق الشيخين أو

الخلفاء الأربعة إجماع ولا ما قاله الشيعة من أن اتفاق أهل البيت إجماع ، أما ما نسب إلى مالك فهو الاحتجاج بالعمل المشهور بالمدينة لأنه عمل قد توارثوه كابراً عن كابر وقد أورد بعض الأحاديث الثابتة ، وقد نازعه الجمهور في ذلك وقالوا عمل أهل المدينة كعمل غيرهم من أهل الأمصار ، فمن كانت السنة معهم فعملهم هو المتبع وإذا اختلف علماء المسلمين لم يكن عمل بعضهم حجة على بعض ، ومن المعلوم أن الصحابة انتقل أكثرهم عن المدينة وتفرقوا في الأمصار فكيف يكون عمل هؤلاء المتنقلين معتبراً متى كانوا في المدينة ويلغى اعتباره متى انتقلوا عنها ؟ ولا امتياز لمن بقي في المدينة على من فارقها فلم يبق إلا الدليل فهو المعتبر دون سواه .

ولا ريب أنه قد يجوز أن يخفى على أهل المدينة — بعد مفارقة جمهور الصحابة لها — سنة من سنن رسول الله ﷺ ، وقد حصل ذلك فعلاً ، فإن كثيراً من الأحاديث التي رويت عن ابن مسعود وعلي ومعاذ وأبي موسى وغيرهم لم يروها أهل المدينة فكيف تترك سنة لعمل من قد تخفى عليهم السنة ؟

ولزيادة الوضوح يقال : إن عمل أهل المدينة وإجماعهم نوعان : أحدهما ما كان من طريق النقل والثاني ما كان من طريق الاجتهاد والاستدلال ، فالأول إما نقل شرع مبتدأ من قول أو فعل أو تقرير أو ترك لشيء قام سبب وجوده ولم يفعله ، وهذا النوع قال فيه بعض المحدثين : إن روايتهم تقدم على رواية غيرهم اذا عارضتها ، ولذلك نرى البخاري يبتدىء في كل باب بذكر أحاديث أهل المدينة ما وجدت ، ثم يتبعها غيرها ، ومع ذلك فإن جمهور الفقهاء ينازعون في هذا الأصل أيضاً لا يرون للراوي المدني من حيث هو مدني ، فضلاً على غيره من رواة الأمصار الأخرى إلا بالعدالة والضبط ، وإما نقل الأعيان وتعيين الأماكن كنقلهم الصاع والمد وتعيين موضع المنبر وموقفه للصلاة والقبر والحجرة ومسجد قباء وتعيين الروضة والبقيع والمصلى ونحو ذلك ، وقد حمل بعض المالكية قول مالك على هذا النوع من النقل ، وإما نقل عمل مستمر كنقل الوقوف والمزارعة والأذان على المكان المرتفع والأذان للصبح قبل الفجر وتثنية الأذان وإفراد الإقامة والخطبة بالقرآن وبالسنن . ويظهر من استقراء كلام مالك في الموطأ أن هذا النوع هو الذي يريده ، وأما عملهم الذي طريقه الاجتهاد والاستدلال فقال القاضي

عبد الوهاب المالكي : اختلف أصحابنا فيه على ثلاثة أوجه :

(أحدها) أنه ليس بحجة أصلاً وأن الحجة هي إجماع أهل المدينة من طريق النقل ولا يكون اتفاقهم الذي مبناه الاجتهاد مرجحاً أحد الاجتهادين على الآخر .

(الثاني) أنه ليس حجة ولكن يرجح به اجتهادهم على غيره .

(الثالث) أن إجماعهم من طريق الاجتهاد حجة وإن لم يحرم خلافه كإجماعهم من طريق النقل .

فأما أخبارهم من طريق الآحاد فإن وافقها عملهم فذلك آكد لها اذا كان العمل من طريق النقل وإن كان من طريق الاجتهاد كان مرجحاً للخبر على الخلاف المتقدم . وان كان عملهم بخلافة ترك الخبر للعمل ان كان من طريق النقل وان كان من طريق الاجتهاد فالخبر أولى ، وان لم يكن لهم عمل موافق أو مخالف فالخبر هو الذي يصار اليه لأنه دليل سلم عن المعارض .

فتلخص من كلامه أن عملهم اذا كان جارياً مجرى النقل فهو حجة ، فاذا أجمعوا عليه فهو مقدم على أخبار الآحاد ، واحتج لذلك بأنهم اذا أجمعوا على شيء ؛ نقلاً أو عملاً متصلاً . فان ذلك الأمر معلوم بالنقل المتواتر الذي يحصل العلم به وينقطع العذر فيه ويجب ترك أخبار الآحاد له لأن المدينة جمعت من الصحابة من يقع العلم بخبرهم فيما أجمعوا على نقله فما هذا سبيله اذا ورد خبر واحد بخلافه كان حجة على ذلك الخبر وترك له كما لو روى لنا خبر واحد فيما تواتر به نقل جميع الأمة فانه يجب ترك خبر الواحد للنقل المتواتر منهم جميعاً .

قال ابن القيم : من المحال عادة أن يجمعوا على شيء نقلاً أو عملاً متصلاً ، من عندهم الى زمن رسول الله ﷺ وتكون الصحيحة الثابتة قد خالفته ، وان وقع ذلك فيما أجمعوا عليه من طريق الاجتهاد فان العصمة لم تضمن لاجتهادهم ، ثم قال وقد كان ربيعة بن عبد الرحمن يفتي وسليمان بن بلال المحتسب ينفذ فتواه فتعمل الرعية بفتوى هذا وتنفيذ هذا كما يطرد العمل في بلد أو اقليم ليس فيه

إلا قول مالك على قوله وفتواه ، ولا يجوزون العمل هناك بقول غيره من أئمة الاسلام .

والخلاصة مما تقدم أن عمل أهل المدينة الذي منشؤه الاجتهاد لا يكون إجماعاً بل ولا يكون حجة يجب العمل بها ولا مرجحاً لأحد اجتهادين على الآخر ، وما قيل في المدينة يقال في أي مصر آخر ، أي اتفاق الخلفاء الأربعة الراشدين، فإن لم يخالفهم في فتواهم أحد من أهل زمانهم فهذا من نوع الاجتماع السكوتي، بل هو أرقى أنواعه ، فإن ظهر لهم مخالف لم تكن فتواهم من قبيل الإجماع الذي يفيد الحكم قطعاً . ومما يصعب تصديقه أن يوجد حكم اتفق عليه هؤلاء الأربعة ثم وجد لهم مخالف فيه لأنهم قد استوفوا معظم الصحابة فهل من السهل أن يكون هناك دليل عن رسول الله ﷺ مخالف لفتواهم جميعاً ثم لا يظهره من علمه في زمن واحد منهم أو يظهره ولا يأخذ به أحدهم ؟ هذا بعيد جداً ، ولذلك يترجح أن اتفاقهم يقربنا من القطع بالحكم ، فأما رأى أحدهم وحده إذا خالفه غيره فإنه يكون فتوى صحابي والخلاف في كونها حجة أو لا سيأتي توضيحه في الأدلة المختلف فيها .

وأما اتفاق أهل البيت فإن الشيعة تعده إجماعاً قطعياً لا يجوز خلافه ، وقد استدلوا بقوله تعالى (إنما يريد الله ليذهب عنكم الرجس أهل البيت ويطهركم تطهيراً) والخطأ رجس فلا يجوز عليهم ، وهذا الدليل منظور فيه من جهتين :

(الأول) أن مفهوم أهل البيت ليس على ما تقوله الشيعة ، فإن نظام القرآن ينبو عنه لأن سياق الآيات في خطاب أزواج النبي ﷺ قال تعالى : (يا نساء النبي لستن كأحد من النساء إن اتقيتن فلا تخضعن بالقول فيطمع الذي في قلبه مرض وقلن قولاً معروفاً وقرن في بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى وأقمن الصلاة وآتين الزكاة وأطعن الله ورسوله ، إنما يريد الله ليذهب عنكم الرجس أهل البيت ويطهركم تطهيراً . واذكرن ما يتلى في بيوتكن من آيات الله والحكمة إن الله كان لطيفاً خبيراً) فما سبق الآية المستدل بها وما لحقها يدل دلالة واضحة على أن المراد بأهل البيت أزواجه المطهرات أمهات المؤمنين .

(الثانية) أن الرجس المفهوم من النظام ليس منه ما قالوا من الخطأ في

الاجتهاد ، وإنما هو ما ينقص قدر بيت النبوة من الريبة والمعاصي ، فقد شاء الله أن يطهرهن من ذلك تطهيراً .

(٣) لا يعتبر في تحقيق الإجماع صدور الفتوى المتفقة من عدد التواتر ، لأن الدليل السمعي على حجية الإجماع لا يوجبه وإنما يوجب أن كل مجتهدي الأمة لا يتفقون على خطأ ، ومجتهدو العصر مهما كان عددهم هم كل الأمة المعتبرة في الاستنباط . واختلف : هل هناك حد لأقل عدد الإجماع ؟ والراجح أن أقله ثلاثة لأنهم أقل الجماعة فإذا لم يكن مجتهدون غيرهم تحقق باتفاقهم الإجماع .

وقولنا : « في عصر » يبتني عليه مسائل :

(١) بمجرد صدور الفتوى من المجتهدين ينعقد الإجماع ولا يشترط لتحققه انقراض عصر المجمعين عند المحققين ، فبذلك يخرج الحكم عن دائرة النزاع فليس لأحدهم أن يرجع عنه . وإذا حدث مجتهدون في نفس العصر الذي انعقد فيه الإجماع لزمهم القول بذلك الحكم . وقال أحمد بن حنبل وابن فورك : لا ينعقد الإجماع المستند إلى قياس إلا إذا انقرض عصر المجمعين بخلاف المستند إلى دليل قاطع ، واشترط بعضهم الانقراض في الإجماع السكوتي .

ووجه قول الجمهور : أن الدلالة الدالة على حجية الإجماع توجب ذلك بمجرد اتفاق مجتهدي الأمة في عصر وقد اتفقوا ، فاشتراط الانقراض زيادة بلا دليل أما المشترطون فقالوا : إن عدم الاشتراط يلزمه باطل وهو امتناع رجوع المجتهد عن اجتهاده إذا تبين له الدليل الموجب سواء كان خبراً أو غيره ، وإذا بطل اللازم ، وهو عدم الاشتراط . فيثبت الاشتراط . وأجيب عن هذا بأن ذهول المجمعين عن الخبر بعد فحصهم بعيد ، ولو سلم هذا لكان هادماً للإجماع إذ أنه يقال : يلزم كذلك بعد انعقاد الإجماع بانقراض المجمعين الحجر على الخلف أن ينظروا في المسألة إذا تبين لهم الدليل الذي يوجب غير ما قضى به الإجماع الأول وقد اختار ابن الهمام أن يجيب عن ذلك بأنه يجب إلغاء الدليل وهو الخبر الذي يخالف حكمه ما أجمعوا عليه تقديماً للقاطع وهو الإجماع على ما ليس بقاطع وهو الخبر الصحيح ، وتسليم أن المجتهد محجور عليه النظر في الحكم بعد الإجماع .

(٢) لا يلزم لتحقق الإجماع ألا يكون قد سبق خلاف بين السلف في الحكم فلا يمنع الخلاف السابق الإجماع المتأخر لأن الأدلة على حجية الإجماع لا تفصل بين ما سبقه خلاف وما لم يسبقه . واشترط بعض الأصوليين انتفاء سبق محتجين بأن القول لا ينتفي بموت قائله ، فيكون معتبراً حال اتفاق الخلف فلم يكن المجمعون كل الأمة . والجواب أن اعتبار قول القائل مقيد بما إذا لم يجمع على خلافه ، فإذا أجمع على خلافه انتفى اعتباره لا وجوده ، كما ينتفي اعتبار المنسوخ بالناسخ ، ولا يعد صاحب القول المخالف مخالفاً للإجماع لأن الإجماع لم يكن ثم موجوداً وإن كان يظهر بالإجماع المتأخر أنه كان مخطئاً في اجتهاده .

وبعض الأصوليين اشترط هذا الشرط لإمكان الإجماع عادة لأنها قاضية بالإصرار على المعتقدات ، خصوصاً من الأتباع ، فلا يمكن الاتفاق بعد سبق الخلاف ، ولأنه لو حصل ترتب عليه تعارض إجماعين الأول على تسويغ القول بكل من القولين وهو ما للسلف ، والثاني على منع تسويغ القول بكل منهما لحصول الإجماع على أحدهما بعينه وهو ما للخلف .

والجواب عن الأول المنع ، كيف وقد رووا أن الصحابة اختلفوا في حكم أمهات الأولاد ثم اتفق التابعون على أنهن لا يبعن ، يعتقن من رأس مال المتوفي. وعن الثاني تسويغ القول بكل من القولين اللذين للسلف مقيد وجوباً بعدم إجماع أحدهما للأدلة التي قامت على اعتبار الإجماع المسبق بخلاف مستقر . وكذلك يعتبر اتفاق المجتهدين إجماعاً إذا سبق لهم أنفسهم خلاف ، ويكون ما خالف اجتماعهم من الأقوال السابقة غير معتبر .

وقولنا على (حكم شرعي) يخرج الاتفاق على الأحكام العقلية والقضايا اللغوية وغير ذلك مما لا يتعلق بأفعال المكلفين من حيث هم مكلفون ، فإن ذلك الاتفاق ليس من الإجماع الذي نتكلم عنه في شيء .

مستند الإجماع

لا ينعقد الإجماع إلا عن مستند لأن الفتوى بدون المستند خطأ لكونه قولاً

في الدين بغير علم ، والأمة معصومة عن الخطأ . ولقائل أن يقول : إنما يكون خطأ عند عدم الإجماع عليه ، أما بعد الإجماع فلا . لأن الإجماع حق . وحكى الآمدي وغيره عن بعض الأصوليين أنه لا يشترط المستند ، بل يجوز صدوره عن توفيق بأن يوفقهم الله تعالى لاختيار الصواب .

احتج الذين لا يشترطون المستند : أولاً — بأنه لو كان له سند لكان ذلك السند هو الحجة وحينئذ لا يكون للإجماع فائدة ، والجواب أن فائدته سقوط البحث عن الدليل وحرمة المخالفة الجائزة قبل انعقاد الإجماع لكونه مقطوعاً به على أن هذا يقتضي ألا يجوز أن ينعقد الإجماع عن دليل ، ولا قائل به . ثانياً — أنه لو توقف الإجماع على السند لم يقع بدونه ، ولكنه قد وقع ، فإنهم أجمعوا عليه من غير دليل فإن غاية ذلك أنهم لم ينقلوه اكتفاء بالإجماع فإنه أقوى وعدم نقل الدليل لا يدل على عدمه ، وهذا إذا سلم أنهم أجمعوه حقيقة على صحة بيع المراضاة وإلا فإن مذهب الشافعي في بيع التعاطي الذي يراد ببيع المراضاة، أنه باطل .

ثم إن هذا السند إما أن يكون دليلاً قطعياً ، وأغلب ما علمناه من المسائل التي لم يعلم فيها خلاف أدلتها التي استند الإجماع إليها قطعية ، وإما أن يكون دليلاً ظنياً وهو خبر الواحد أو القياس . واعلم أنهم اختلفوا كثيراً في جواز انعقاد الإجماع مستنداً إلى قياس فقال الجمهور : ذلك جائز وواقع ، واستدلوا بإجماعهم على تحريم شحم الخنزير قياساً على لحمه وعلى إراقة السيرج ونحوه إذا ماتت فيه الفأرة قياساً على السمن ، وعلى إمامة أبي بكر قياساً على تقديمه في الصلاة ، وقال قوم إن ذلك جائز غير واقع . وقيل يجوز إن كان القياس جلياً وقيل إنه لا يجوز أصلاً .

احتج الجمهور بأن القياس طريق من طرق الحكم الشرعي فيجوز أن يكون سنداً للاجماع كبقية الأدلة ، واستدل المانعون بوجهين (أحدهما) أن الإجماع منعقد على أنه يجوز للمجتهد مخالفة القياس ، فلو صدر الإجماع عنه لكان يلزم جواز مخالفته لأن مخالفة الأصل تقتضي مخالفة الفرع لكن مخالفة الفرع ممتنعة اتفاقاً ، والجواب : أنه إنما يجوز مخالفة القياس قبل الإجماع على حكمه ، أما

إذا اقترن به الإجماع فلا، لاعتضاده به (الثاني) أن العلماء مختلفون في الاحتجاج بالقياس وذلك مانع من انعقـاد الإجماع عنه ، لأن من لا يعتقد حجيتـه من المجتهدين لا يوافق القائل بحجيته ، والجواب : أن ذلك منقوض بالعموم وخبر الواحد ، فان الخلاف قد وقع في حجيتها مع جواز أن يصدر الإجماع عن كل منها اتفاقاً ، واعلم أنه إذا صدر الإجماع موافقاً لمقتضى حديث فانه لا يجب أن يكون صادراً عنه حتى يكون الإجماع دليلاً قطعياً على صحته ، وذلك لأنه يجوز اجتماع دليلين عـلى مدلول واحد ، وحينئذ فيجوز أن يكون سند الإجماع دليلاً غير ذلك الحديث .

وبعد أن انتهينا من التعريف ومناقشته وسند الإجماع ، نتكلم في نقط ثلاث :

(١) إمكان الإجماع . (٢) وقوعه . (٣) حكمه .

إمكان الإجماع :

قال قوم إن الإجماع غير ممكن عادة ، واحتجوا بـأن ركنه اتفـاق جميع المجتهدين فلا بد لتحقيق مفهومه من أمرين :

(الأول) تحقيق شخصية كل مجتهدي الأمة في عصر .

(الثاني) أن يسمع من كل منهم رأيه في المسألة وتكون الآراء كلهـا على وفاق ، ولا يتحقق ذلك عنهم إلا بعـد أن ينقله عدد يفيد العلم نقله وهو عدد التواتر الأمر الأول مستحيل لأنـه من ذا الذي أعطاه الشارع الحق أن يمنح لقب مجتهد لمن يستحقه ؟ فلا تمكن معرفة المجتهدين الذين يتوقف الإجماع على اتفاقهم ، والثاني أبعد من الأول لأنه لا يخفى أن العلماء ليسوا محصورين في اقليم واحد ولا بلـد واحد بل هم مشتتون في الأمصار الإسلامية منهم الخامل ومنهم النابـه ، واستقصاء هذه البلاد مع أخذ الجواب عن المسألة من كل فقيـه أمر يحتاج الى أزمان طويلـة اذا كان السائل الناقل واحداً ، وليس هناك مـا يمنع المجتهد أن يرجع عن رأيه الذي أفتى به قبل أن يتقرر الإجماع ، فأي دليل عند الناقل على

أن المجتهد الذي سمع منه الحكم أولاً بقي على رأيـه ؟ ويشتد الأمر بعداً عن التصور اذا اشترطنـا سماع عدد التواتر من كل منهم ، وإذا غضضنا النظر عن ذلك كله ، فان هذا الإجماع اما أن يكون عن دليل قطعي أو ظني ، فان كان عن دليل قطعي أحالت العادة عدم الاطلاق عليه فيغني عنه ، وان كان عن ظني أحالت العادة الاتفاق لاختلاف القرائح والأنظار .

اقتصر المجيبون عن الجمهور على قولهم أننا نمنع كل هذا ، وأن هذه الشبه تشكيك مع الضرورة اذا انقطع باجماع كل عصر عـلى تقديم الدليل القطعي على الدليل المظنون ، وما ذلك الا بثبوته عنهم ونقله الينـا ، ولا عبرة بالتشكيك في الضروريات ، ولكنا عند التأمل لا نرى هذه الأجوبة مقنعة لأن المنع انما يكون اذا لم يقم المناظر دليله ، وقد أقاموا الدليل فالاقتصار على القول بأن هذا تشكيك في ضروري لا نراه يفيد ، ولا ننسى أنهم حينما احتجوا للاجماع السكوتي قالوا : لو لم يكن حجة واشترط في تحقيق الإجماع السماع لتعذر ، لأن هذا السماع متعذر عادة ، فكيف يمنع الشيء في وقت ويجوز في آخر ؟ ولا بأس أن نورد ما يعن لنا في هذا المقام .

لا يمكن أن نقول إن التحقق مـن شخصية المجتهدين غير لازم لأنه ركن الإجماع والشيء لا يتحقق إلا إذا تحقق ركنه ، وادعاء انه ليس هناك أحد يمكنه أن يمنح لقب مجتهد فيه نظر لأنا نقول إن هذا الحق لإمام المسلمين فهو الذي يأذن بالفتوى لمن يتحقق من استكماله الشروط التي تلزم في المجتهد وهذا التحقيق له طرق تختلف باختلاف الأزمنة ، وإذا تم تحقيق تلك الشخصية فالإطلاق على أقوالهم ممكن بأن يجمعهم في حاضرته فيسألهم عمـا يريد أو بأن يكتب إلى كل منهم فيستطلع رأيه ، ويكون ذلك بطريقة يقتنع بها الجمهور ، ويعتمد صحتها فيتلقاها عنهم .

وإذا تبينت الطريقة التي بها يمكن حصول الإجماع ننتقل إلى الكلام عن وقوعه فيما مضى . للسلف عصران متمايزان : أولهما عصر الشيخين أبي بكر وعمر بالمدينة. والمسلمون أمرهم جميع وفقهاؤهم معروفون وإمـامهم شورى لا يستبد دونهم بالفتوى ويمكنه استطلاع آرائهم جميعاً فيسهل أن نتصور إجماعهم ، ويبقى هذا

السؤال وهو : هل أجمعوا فعلاً على الفتوى في مسألة عرضت عليهم وهي من المسائل الاجتهادية ؟ ويمكن الجواب على ذلك : بأن هناك مسائل كثيرة لا يعلم فيها خلاف بين الصحابة في هذا العصر ، وهذا أكثر ما يمكن الحكم به ، أما دعوى العلم بأنهم جميعاً أفتوا بآراء متفقة والتحقق من عدم المخالف فهي دعوى تحتاج إلى برهان يؤيدها ، أما ما بعد ذلك العصر — عصر اتساع المملكة وانتقال الفقهاء إلى أمصار المسلمين ونبوغ فقهاء آخرين من تابعيهم لا يكاد يحصرهم العد مع الاختلاف في المنازع السياسية والأهواء المختلفة — فلا نظن دعوى وقوع الإجماع إذ ذاك مع ما يسهل على النفس قبوله مع تسليم أنه وجدت مسائل كثيرة في هذا العصر أيضاً لا يعلم أن أحداً خالف في حكمها ؛ ومن هنا نفهم عبارة الإمام أحمد بن حنبل : « من ادعي الإجماع فهو كاذب لعل الناس قد اختلفوا ولكن يقول : لا نعلم الناس اختلفوا إذا لم يبلغه » . وبعض فقهاء الحنابلة يرى أن الإمام يريد غير إجماع الصحابة ، أما إجماع الصحابة فحجة معلوم تصوره لكون المجمعين ثمة في قلة والآن في كثرة وأنتشار ، قال الأصفهاني : والمنصف يعلم أنه لا خبر له من الاجماع إلا ما يجد مكتوباً في الكتب ، ومن البين أنه لا يحصل الاطلاع عليه بالسماع منهم أو بنقل أهل التواتر ولا سبيل إلى ذلك إلا في عصر الصحابة ، وأما بعضهم فلا ، وقال البيضاوي في منهاجه : قيل يتعذر الوقوف عليه لانتشارهم وجواز إخفاء واحد منهم خموله وكذبه خوفاً أو رجوعه قبل فتوى الآخر ، وأجيب : بأنه لا يتعذر في أيام الصحابة فإنهم كانوا محصورين . وقال الإمام الرازي : والإنصاف أنه لا طريق لنا إلى معرفته إلا في زمان الصحابة .

حجة الإجماع :

إذا علم الإجماع فهو حجة قطعية ، ومعنى ذلك أنه يصير المسألة المجتهد فيها قطعية الحكم لا تصلح بعد ذلك أن تكون محلا للنزاع ولا يلتفت لما خلفه من الأدلة الظنية وخالف هذه القضية بعض الخوارج والشيعة ، وإقامة الحجة على حجيته بإقامتها على استحالة الخطأ على الأمة ، ولا طريق إلى ذلك إلا الكتاب أو السنة المتواترة لأنه لا يمكن إثبات الإجماع بالإجماع فأما الكتاب فمجموع آياته

ظنية الدلالة وهي قوله تعالى : ﴿ كنتم خير أمة أخرجت للناس ﴾ الآية وقوله تعالى : ﴿ وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس ﴾ وقوله تعالى: ﴿ واعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا ﴾ وقوله تعالى : ﴿ وما اختلفتم فيه من شيء فحكمه إلى الله ﴾ ومفهومه أن ما اتفقتم عليه فهو حق ، وقوله تعالى : ﴿ وإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول ﴾ ومفهومه إن اتفقتم فهو حق فهذة كلها ظواهر لا تنص على الغرض بل لا تدل أيضاً دلالة الظواهر ، وأقواها قوله تعالى : ﴿ ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم وساءت مصيراً ﴾ فإن ذلك يوجب اتباع سبيل المؤمنين . قال الغزالي : والذي نراه أن الآية ليست نصاً في الغرض ، بل الظاهر أن المراد بها أن من يقاتل الرسول ويشاقه ويتبع غير سبيل المؤمنين في مشايعته ونصرته ودفع الأعداء عنه نوله ما تولى ، فكأنه لم يكتف بترك المشاقة حتى تنضم إليه متابعة سبيل المؤمنين في نصرته والذب عنه والانقياد له فيما يأمر وينهي، وهذا هو الظاهر السابق إلى الفهم ، فإن لم يكن ظاهراً فهو محتمل ، ولو فسر رسول الله ﷺ به لقبل ولم يجعل ذلك رفعاً للنص كما لو فسر المشاقة بالموافقة واتباع سبيل المؤمنين بالعدول عن سبيلهم .

وأما السنة بقوله عليه الصلاة والسلام « لا تجتمع أمتي على خطأ » ، وهو من حيث اللفظ أقوى وأدل على المقصود ، ولكن ليس بالمتواتر كالكتاب ، والكتاب متواتراً ليس بنص . فطريق تقرير الدليل أن يقال : تظاهرت الرواية عن رسول الله ﷺ بالفاظ مختلفة مع اتفاق المعنى في عصمة هذه الأمة من الخطأ واشتهر ذلك على لسان الثقات من أصحابه كعمر وابن مسعود وأبي سعيد الخدري وأنس بن مالك وابن عمر وأبي هريرة وحذيفة بن اليمان وغيرهم من نحو قوله: « لا تجتمع أمتي على الضلالة — لم يكن الله ليجمع أمتي على الضلالة —سألت الله ألا يجمع أمتي على الضلال فأعطانيها — من سره أن يسكن بحبوحة الجنة فليلزم الجماعة فإن دعوتهم تحيط من ورائهم — إن الشيطان مع الواحد وهو من الاثنين أبعد — يد الله مع الجماعة ولا يبالي الله بشذوذ من شذ — لا تزال طائفة من أمتي على الحق ظاهرين لا يضرهم من خالفهم » وروى لا يضرهم خلاف من خالفهم » إلا ما أصابهم من لأواء — من خرج عن الجماعة أو فارق الجماعة قيد

شبر فقد خلع ربقة الإسلام من عنقه — من فارق الجماعة ومات فميتته جاهلية ».

وهذه الأخبار لم تزل ظاهرة في الصحابة والتابعين ومن بعدهم لم يدفعها أحد من أهل النقل من سلف الأمة وخلفها بل هي مقبولة من موافقي الأمة ومخالفيها ولم تزل الأمة تحتج بها في أصول الدين وفروعه ، ويستحيل في مستقر العادة توافق الأمم من أعصار متكررة على التسليم بما لم تقم الحجة بصحته مع اختلاف الطباع وتفاوت الهمم والمذاهب في الرد والقبول ولذلك لم ينفك حكم ثبت بأخبار الآحاد عن خلاف مخالف وإبداء تردد فيه .

والمحتجون بهذه الأخبار أثبتوا بها أصلاً مقطوعاً به وهو الاجماع الذي يحكم به على كتاب الله تعالى وعلى السنة المتواترة ، ويستحيل في العادة التسليم لخبر يرفع به الكتاب المقطوع به إلا إذا استند إلى مستند مقطوع به .

والخلاصة : أن الأمة الإسلامية في عصور مختلفة قررت أن الإجماع حجة قاطعة حتى كان فقهاء كل عصر ينكرون أشد الإنكار على من خالف رأي مجتهدي السلف ، والعادة تقضي أن مثل هذا الاتفاق لا يكون عن مجرد ظنون بل لا بد أن يكون عندهم دليل مقطوع به ، وهذا يدل على أن الأخبار النبوية التي سقناها كانت عندهم مقطوعاً بها حتى لم تكن في نظرهم مجالاً للظن والاختلاف .

إنكار حكم الإجماع :

قال بعض الأصوليين : إنكار حكم الإجماع القطعي كفر ، كإجماع الصحابة بصريح القول المنقول عنهم تواتراً — لأن إنكاره يتضمن إنكار دليل قاطع وهو يتضمن إنكار صدق الرسول ﷺ وذلك كفر ، وقالت طائفة : ليس بكفر ، لأن دليل حجية الإجماع ليس قطعياً فيكون ظنياً فلا يفيد العلم ، وإنكار ما هو كذلك ليس بكفر وفصل بعضهم فقال : إن الحكم من ضروريات الدين فإنكاره كفر ، وإلا فلا .

وإطلاق القول بتكفير منكر حكم الإجماع ليس بصحيح . قال إمام الحرمين

فشا في لسان الفقهاء أن خـارق الإجماع يكفر ، وهو باطل قطعاً ، فإن منكر أصل الإجماع لا يكفر ، والقول في التفكير والتبري ليس بالهين ، ثم قال : نعم ، من اعترف بالإجماع ؛ وأقر بصدق المجمعين في النقل ؛ ثم أنكر مـا أجمعوا عليه كان هذا التكذيب آيلاً إلى الشارع ؛ ومن كذب الشارع كفر ؛ والقول الضابط فيه : أن من أنكر طريقاً في ثبوت الشرع لم يكفر ، ومن اعترف يكون الشيء من الشرع ، ثم جحـده كان منكر للشرع ، وإنكار جزء من الشرع كإنكار كله ، وهو كلام وجيه .

أما الإجماع الظني فمنكر حكمه ليس بكافر اتفاقاً .

القياس

قد يرد عن الشارع حكم في محل كالأمر باجتناب شرب الخمر ويظهر للمستنبط بأي طريق من الطرق الآتية العلة في توجيه هذا الخطاب كالإسكار في الخمر ، ثم يرى محلاً آخر فيه تلك العلة كشرب أحد الأنبذة المتخذة من غير العنب ، فيقع في ظنه أن حكم شرب النبيذ مساوٍ لحكم شرب الخمر أي أنه مأمور باجتنابه ، فههنا أمران :

الأول : تلك المساواة بين الخمر والنبيذ في الوصف الذي ظهر أنه مناط التحريم وهو الإسكار .

الثاني : ظن المجتهد أن الحكم في الفعلين واحد وهو طلب الاجتناب ، والأمر الثاني أثر للأمر الأول فأيهما هو القياس ؟ اختلفت أقاويل الأصوليين في تعريفه .

وهذه نبذة من التعاريف المختلفة التي تبين اختلاف الوجهة في بيان مفهومه :

١ ـــ قال الغزالي : هو حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيـه عنهما بأمر جامع بينهما من إثبات حكم أو صفة أو نفيهما عنهما .

٢ ــ وقال البيضاوي : هو إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المثبت .

٣ ــ وقال صدر الشريعة : هو تعدية حكم من الأصل إلى الفرع بعلة متحدة لا تعرف بمجرد اللغة .

٤ ــ وقال ابن الحاجب : هو مساواة فرع الأصل في علة حكمه . والمصوبة يزيدون على ذلك في « نظر المثبت » وإن أريد بالتعريف ما يعم الصحيح والفاسد من القياس قيل « تشبيه » بدل « مساواة » .

٥ ــ وقال ابن الهمام : هو مساواة محل لآخر في علة حكم له شرعي لا تدرك بمجرد فهم اللغة .

مناقشة هذه التعاريف

ورد في جنس هذه التعاريف أربع كلمات وهي ــ حمل ــ إثبات ــ تعدية ــ مساواة . والألفاظ الأولى الثلاثة متقاربة ومآلها تفسير القياس بأثره وهو ظن المجتهد أن حكم ما لا نص فيه هو حكم المنصوص عليه لاتحادهما في العلة ، ولما كان القياس حجة أقامها الشارع لتعرف الأحكام رأى المتأخرون أن يعدلوا إلى ما يصلح لذلك فوضعوا كلمة « مساواة » بدل « حمل » ومـا شابهه ، فإن مساواة المحلين في العلة هي التي تصلح أن تكون معرفة للحكم ، فإذا قيل دليل هذا الحكم القياس عرف أنه تلك المساواة ، لا أن الدليل هو حمل المجتهد أو إثباته أو تعديته ومن هنا يتبين أن ابن الحاجب ناقض نفسه بقوله إن من يريد بالتعريف ما يعم الصحيح والفاسد من القياس يضع كلمة « تشبيه » بدل « مساواة » لأن التشبيه من فعل المجتهد ، فكأنه رجع إلى ما يقارب كلمة « حمل » وأخواتها ولا يمكن أن يراد تشبيه الشارع لأن التشريع الإلهي إنما هو ابتداء حكم في جميع المحال لا بناء على التشبيه وإن وقع بذلك الشبه .

المساواة إذا أطلقت فهم منهـا المساواة في نفس الأمر سواء وافق ذلك نظر

المجتهد أم لا . ومن هنـــا لزم المصوبة ــ وهم الذين يقولون أن كل مجتهـــد مصيب ــ أن يزيدوا في التعريف كلمة « في نظر المجتهد » لأن المساواة ليس لها واقع تطابقه ، بل إنما وجودها بحسب نظر المجتهد ، وليس هناك في نفس الأمر حكم معين يقال إن المجتهد أصابه أو أخطأه . أما الذين يرون الإصابة في جانب مجتهد واحد من المحققين ، وهو الذي وافق حكم الله ، فيطلقون المساواة ويريدون بها ما يتبادر منها وهو المساواة في نفس الأمر .

أضاف بعض المعرفين جنس التعريف إلى معلومين ، وبعضهم إلى أصل وفرع ، وبعضهم إلى محلين ، فأما اختيار معلومين فليعم الموجود والمعدوم لأنه ربما يستدل بالنفي على النفي ، ولذلك عدل إليها من اختارهمـــا عن « شيئين » لأن الشيء عندهم هو الوجود ، وأما « فرع » و « أصل » فيرد عليها استلزام الدور ، لأن الفرع هو المقيس ، والأصل هو المقيس عليه . فيدخـــل المعرف في التعريف . وقد أجيب عن ذلك بأن المراد بفرع وأصل مـــا صدقا عليه وهو « محل » غير منصوص عليه وآخر منصوص عليه ، وليس المراد مفهوم اللفظين وهو الموصوف بالأصلية والآخر الموصوف بالفرعية ، ولما كان ما لا يحتاج إلى سؤال وجواب خيراً مما يحتاج إليها عدل ابن الهمام إلى كلمة « مساواة » محل لآخر .

أطلق المعرفون للقياس الحكم ذا العلة فشمل التعريف الأحكام اللغوية والعقلية مع أن اللغة لا قياس فيها والأحكام العقلية المحضة لا مدخل للقياس الشرعي فيها ولذلك قيد ابن الهمام في تعريفه الحكم « الشرعي » .

الاقتصار في التعريف على مساواة المحلين في العـــلة يفسد طرد التعريف حيث يدخل فيه ما ليس منه وهو مفهوم الموافقة ، لأن فيه تلك المساواة وليس بقياس بل هو من قبيل النص ، والـذين أطلقوا عليه لفظ القياس تجوزوا للزوم تقييده بالحل ، ولو كان ذلك من أفراد القياس لما كان هناك معنى لاشتراطهم ألا يكون دليل حكم الأصل شاملاً لحكم الفرع لأن دليل حكم المنصوص عليه شامل لحكم المسكوت عنه في مفهوم الموافقة فيكون هذا الشرط مخرجاً له ــ وقد فرض أنه منه ــ ولبطل اتفاقهم على تقسيم دلالة اللفظ إلى منطوق ومفهوم ، ولذلك زاد ابن الهمام وصدر الشريعة في تعريفها ووصف العلة بقولها (لا تفهم من النص بمجرد

اللغة) . وقد زاد الغزالي في تعريفه بيان الأمر الجامع فقال : من إثبات حكم أو صفة أو نفيهما . يعني أن الأمر الجامع بين المعلومين يكون حكماً أو صفة ثابتين لكليهما أو منفيين عنهما وسيتضح ذلك في الفصول الآتية .

بقي أن يقال : هذه التعاريف غير منعكسة لأنه يخرج عنها ما يسمى عندهم بقياس العكس وقياس الدلالة . وقياس العكس هو إثبات نقيض حكم المحل في محل آخر نقيض علته فإنه قياس والتعريف لا يتناوله ، لأنه لا مساواة بين الأصل والفرع في العلة ولا في الحكم ، وهنك مثالاً يوضحه : اتفق الحنفية والشافعية على أنه لو نذر أن يعتكف صائماً كان الصيام شرطاً للاعتكاف لا يصح بدونه ، واتفقوا على أنه لو نذر أن يعتكف مصلياً لم تكن الصلاة شرطاً لصحة الاعتكاف ، وبالضرورة يكون الحكم كذلك لو لم يتناول نذره للصلاة ، ثم اختلفوا في الاعتكاف من غير نذر الصوم هل يكون الصوم شرطاً له أو لا يكون ؟ قال الحنفية هو شرط وقال الشافعية ليس بشرط ، استدل الحنفية على رأيهم بقياس هذا نظمه : لما وجب الصوم شرطاً للاعتكاف بنذر الصوم مع الاعتكاف وجب بدون نذر كالصلاة لما لم تجب شرطاً بنذرها مع الاعتكاف لم تجب في الاعتكاف بدون نذر — فالأصل المقيس عليه في هذا المثال الصلاة — والحكم عدم وجوبها شرطاً في النذر المطلق — والعلة عدم وجوبها شرطاً في النذر بقيد الصلاة — والفرع الصوم — وحكمه الوجوب شرطاً في النذر المطلق — والعلة وجوبه شرطاً في النذر بقيد الصوم — فقد أثبتوا نقيض حكم الأصل في الفرع لتناقضهما في العلة .

والجواب عن ذلك من طريقين : الأول منع أن يكون هذا من القياس المعروف ، وإطلاق لفظ القياس عليه مجاز ولهذا لزم تقييده بقياس العكس .
الثاني تسليم أنه قياس ومنع انتفاء المساواة وبيان ذلك بأحد أوجه ثلاثة :

١ — أن المقصود مساواة الاعتكاف بغير نذر في أن الصوم شرط فيه للاعتكاف بنذر الصوم إما بإلغاء الفارق وهو النذر لأنه لا تأثير له في الحكم كما في الصلاة فتبقى العلة هي الاعتكاف، وإما بالسبر وهو أن العلة في وجوب الصوم مع الاعتكاف المنذور فيه الصوم . وإما الاعتكاف مع نذر الصوم وإما غيرهما . والأصل عدم غيرهما وكونه بالنذر لا يصلح علة ولا جزء علة لأنه غير مؤثر

بدليل وجوده في الصلاة بدون الحكم وهو الشرطية ، فالصلاة لم تذكر للقياس عليها وإنما ذكرت لبيان إلغاء الفارق أو لإلغاء أحد أوصاف السبر وهو النذر وبذلك لا يضر عدم المساواة بين الصوم والصلاة في الحكم لأنه ليس القصد قياس أحدهما على الآخر .

٢ — أن يكون المقيس هو الصيام بالنذر والمقيس عليه هو الصلاة بالنذر وحكم الأصل عدم الوجوب شرطاً بالنذر ، ولا تأثير له في وجوبها فكذا في الصيام . ويلزم من ذلك أنه يجب بدون النذر وإلا كان للنذر تأثير فيه ، فالذي فيه القياس وجدت فيه المساواة والذي فيه عدم المساواة لازم له ولا يضر ذلك.

٣ — أن هذا النظم من الاستدلال فيه أمران : لازمة ، وقياس لبيان تلك الملازمة ، فالملازمة هي لو لم يشترط الصوم للاعتكاف بدون نذر لم يشترط بنذره واللازم باطل وتبيين الملازمة بالقياس على الصلاة فإنها لما لم تكن شرطاً بدون النذر لم تجب شرطا بالنذر ، والمساواة حاصلة على تقدير عدم اشتراط الصوم بالنذر ، فإنه إذاً يساوى الصلاة . وسيان في النظر أن تكون المساواة تحقيقية أو تقديرية . وهذا الجواب الأخير هو الذي رجحه المحققون لأنه يصلح لكل مثال في قياس العكس .

وهاك مثالا آخر للشافعية في إبطال تزويج المرأة نفسها قالوا :

يثبت الاعتراض للأولياء على عقدها ، فلا يصح منها كالرجل لما لم يثبت الاعتراض عليه صح منه تزويج نفسه . فالملازمة هنا لو صح عقدها لما ثبت الاعتراض ، واللازم منتف . وتبين هذه الملازمة بانقياس على الرجل صح نكاحه فلم يثبت الاعتراض ، والمساواة حاصلة على تقدير صحة نكاحها وعدم ثبوت الاعتراض عليها .

وأما قياس الدلالة فهو القياس الذي لم تذكر فيه علة وإنما فيه ما يدل عليها من وصف ملازم لها ، ومثال ذلك قول شافعي في الاستدلال على ضمان السارق للمسروق ، إذا هلك ، وإن قطعت يده — على خلاف ما يرى الحنفية — يجب رد المسروق قائما فيجب ضمانه هالكا كالمغصوب . فالأصل المقيس عليه هو

المغصوب والحكم هو الضمان في حال الهلاك . ولم تذكر للعلة وإنما ذكر وجوب رده قائما وليس هذا هو العلة وإنما العلة هي اليد العادية . فلما لم تذكر العلة في هذا القياس خرج عن الحد مع أنه قياس .

والجواب عن ذلك من طريقين : الأول منع أنه قياس وإنما أطلقوه عليه تجوزاً من إطلاق اللازم على الملزوم ، لأن الوصف المذكور فيه يستلزم العلة والتجوز لا يستعمل إلا مضافاً فيقال قياس الدلالة والقياس متى أطلق انصرف إلى قياس العلة . الثاني أنه قياس وأن المساواة موجودة فيه ضمناً لأن الوصف الموجود يستلزمها ، وسيان عندنا المساواة المقصودة والضمنية .

أركان القياس

أركان القياس أربعة :

(١) أصل . (٢) حكمه . (٣) فرع . (٤) وصف جامع .

فالأصل هو محل الحكم المشبه به كشرب الخمر ، وقيل: هو دليل حكم المحل المشبه به كقوله تعالى : (فاجتنبوه) والفرع هو محل الحكم المشبه كشرب النبيذ والوصف الجامع هو علة الحكم .

ولكل من هذه الأركان شروط لا يتم القياس بدونها .

شروط حكم أصل

١ ــ ألا يكون معدولا به عن سنن القياس ، ومعنى ذلك أن يكون له علة يدركها العقل ثم توجد تلك العلة في محل آخر ، فإن فقد أحد هذين الشرطين كان الحكم خاصاً بمحله لا يعدوه ، ويسمى حينئذ أنه معدول به عن سنن القياس وهو قسمان :

(الأول) ما استثنى من قاعدة عامة .

(الثاني) ما وضع ابتداء من حكم ليس مقطوعاً من أصل سابق .

وكل منهما إما معقول المعنى وإما غير معقول ، فالجملة أربعة أقسام .

(الأول) ما استثنى من قاعدة عامة وخصص بالحكم ولا يعقل له معنى فلا يقاس عليه غيره لأنه قد فهم ثبوت الحكم في محله على الخصوص والقياس مبطل لذلك التخصيص ، ومثال ما ثبت من خصائص رسول الله ﷺ ومـا ثبت من تخصيصه خزيمة بقبول شهادته وحده ، فهذا وأمثاله لا يقاس عليـه لأنه لم يرد ورود ناسخ للقواعد الأصلية ، وإنما ورد استثناء منها .

(الثاني) ما استثني من قاعدة عامة سابقة ويعقل معنى هذا الاستثناء ، وهذا يصلح أن يكون أصل قياس ، ومثاله استثناء العرايا فإنه لم يرد ناسخاً لقـاعدة الربا لكنه استثني للحاجة فقياس العنب على الرطب لما ظهر من اتحادهما في العلة وكذلك ما ورد من إيجاب صاع من تمر في لبن المصراة فإنه لم يرد هادماً لضمان المثليات لكن لما اختلط اللبن الحادث بالذي كان في الضرع عند البيع ولا سبيل إلى التمييز ولا إلى معرفة القدر وكان متعلقاً بمطعوم يقرب الأمر فيه خلص الشارع المتبايعين من ورطة الجهل بالتقدير بصاع من تمر ، ومن هنـا قالوا لو ردت المصراة بعيب آخر غير عيب التصرية فإنه يضمن اللبن أيضاً بصاع ، وهو نوع إلحاق وإن كان في معنى الأصل . وكذلك حكم الشرع ببقاء صوم النـاس على خلاف قياس المأمورات فإنه معقول المعنى ولذلك جعله الشافعي أصل قياس فقاس عليه كلام الناس في صلاته وإفطار المكره والمخطيء ، أمـا الحنفية فقالوا إن المعنى فيه أن فعل الناسي مقطوعة نسبته عنه لأنه جبلي لا يستطيع الاحتراس عنه بلا مذكر ، ولذلك جاء في الحديث نسبة الفعل إلى الله حيث قـال « أتم على صومك فإنما أطعمك الله وسقاك » وهذه العلة لا تتجاوز المحل ، وهو الناسي ولا مذكر له ، فلا يلحق به الناسي مع المذكر كما في الصلاة فإذا أكل المصلى أو شرب ناسيا فسدت صلاته ولا يقاس عليه ما يمكن الاحتراس عنه كالخطأ فإنه ثبت أن الشارع لم يعتبره مسقطا للمسئولية بالكلية فأوجب على القـاتل خطأً دية وكفارة ، وكالمكره إذ يمكنه الالتجـاء أو الهرب فإذا عجز عنهما انقطعت نسبة

الفعل عنه إلى الحامل لا إلى الله ، فلم توجد العلة ، والنتيجة أن العلة لا تتجاوز محلها .

(الثالث) الحكم المبتدأ الذي لا يعقل معناه ، وهذا لا يكون أصل قياس لعدم العلة ، وتسمية هذا بالخارج عن القياس تجوز ، ومثاله المقدرات في أعداد الركعات ونصب الزكوات ومقادير الحدود والكفارات .

(الرابع) الأحكام المبتدأة العديمة النظير مع أنه يعقل معناها فلا تكون أصل قياس لأنه لا نظير لها في الخارج يشركها في العلة ، ومثال ذلك ما رخص للمسافر من قصر الصلاة عقلت علته وهي المشقة ، ولكنها لما كانت متفاوتة المراتب ولم تكن هناك مرتبطة يناط بها الحكم ولا بد في العلة من الانضباط جعلت العلة مشقة السفر وهذه أيضاً متفاوتة فجعلت العلة هي السفر نفسه لأنه مظنة المشقة فصارت قاصرة على محل الحكم .

٢ ـ ألا يكون ثابتاً بقياس . بل بنص أو إجماع لأن ذلك يستلزم قياسين بدون فائدة إن اتحدت العلة في الفرعين ، وعدم صحة القياس إن اختلف الجامع ، وإذا كان الأصل فرعاً يخالف المستدل حكمه فهو أولى بعدم الجواز عند المناظرة كما يقول الشافعي في الاستدلال على عدم قتل المسلم بالذمي ، قتل تمكنت فيه الشبهة فلا قصاص فيه كالقتل بالمثقل فهذا غير مقبول لأن الأصل المقيس عليه ، وهو عدم القتل بالمثقل ، ليس من رأيه ، ولا يصح مثل هذا أيضاً على طريق الإلزام لجواز أن يقول فيه المعترض إن العلة فيه غير ما ذكرت أو يعترف بالخطأ في حكم الأصل .

٣ ـ أن يكون حكماً شرعياً فلو كان نفياً أصلياً لم يصح القياس والنفي الأصلي هو ما لا مقتضى له إلا البراءة الأصلية ، وهذا لا يقاس عليه لإثبات حكم شرعي لأن الحكم الشرعي نفي طارىء ولا لإثبات نفي أصلي لأنه لا يحتاج إلى دليل في إثباته .

٤ ـ ألا يكون منسوخاً ، لأنه حين نسخ يعلم أن العلة فيه قد عدمت الاعتبار من الشارع فلا جامع بين الأصل والفرع .

٥ – وهو من الشروط الجدلية – أن لا يكون حكم الأصل ثابتاً بقياس مركب وهو نوعان : مركب الأصل ، ومركب الوصف ، فالأول أن يكون حكم الأصل ثابتاً عند المعارض ، ولكنه يمنع عليه الوصف الذي ذكره المستدل له ويعين علة أخرى ، على أنها إن لم تصح منع حكم الأصل ، ومثاله استدلال الشافعي على عدم قتل الحر بالعبد ، المقتول عبد فلا يقتل به الحر كالمكاتب – يراد المكاتب الذي قتل عما بقي من كتابته وله وارث غير سيده – فيوافقه معارضة الحنفي في الحكم ، ولكن يقول إن العلة في عدم قتل الحر بهذا المكاتب ليست كونه عبداً وإنما هي شيء آخر ، وهي جهالة المستحق للقصاص : أهو السيد باعتباره عبداً صرفاً كما رأى بعض المجتهدين ؟ أم هو الورثة باعتباره حراً بعد أن يؤدى من تركته بقية النجوم ؟ وإذا صحت هذه العلة امتنع الإلحاق لخلو الفرع عنها ، وإذا لم تصح منعت حكم الأصل ، وللمستدل بعد ذلك أن يمنع عليه الوصف الذي ذكره المعارض ويثبت صحة التعليل بالوصف الذي ذكره بأحد مسالك العلة وينتهض دليله على المعارض وإلا كان هـذا النوع من الاعتراض انقطاعاً للمستدل ، وإنما سمي هـذا الحكم مركب الأصل لأنه ثابت بقيـاسين بعلتين مختلفين أحدهمـا للمستدل ، والآخر للمعارض ، ومركب الوصف أن يكون حكم الأصل ثابتاً عند المستدل بعلة يمنع المعارض وجودها فيه ، ومثاله استدلال شافعي على إبطال تعليق الطلاق قبل النكاح حيث يقول : قول القائل إن تزوجت فلانة فهي طالق ، تعليق لطلاق قبل النكاح فلا يصح قوله : فلانة التي أتزوجها طالق ، فيمتع المعارض وجود الوصف ، وهو التعليق في الأصل لأنه تنجيز ، ومتى صح ذلك بطل الإلحاق لعدم الجامع وإن لم يصح منع حكم الأصل ، ولا يفيد المستدل في هذه الحال إثبات وجود العلة في الأصل لأن المعارض حينئذ يمنع الحكم فيه كما قلنـا ، وإنما سمي هذا مركب الوصف لأن المعارض فيه يمنع وجود العلة في الأصل ، ووجودها وصفها .

فإن كان المتناظران مختلفين من أول الأمر في حكم الأصل فأراد المستدل إثباته بنص ، ثم إثبات العلة بأحد مسالكها قبل ذلك منه ، لأنه بمثابة إثبات لمقـدمة دليله ، فلو لم يقبـل لترتب على ذلك رفض كل مقدمة تقبل المنع ولا معنى للمناظرة مع هذا .

قال الحنفية : ليس هذا شرطاً لحكم الأصل وإنما هو للانتهاض على المعارض

بالطريق الجدلي ولذلك أهملوه ، وحسنا فعلوا ، لكنهم أفادوه بقولهم : يشترط ألا يعلل حكم الأصل بوصف مختلف فيه ، وللمستدل مع هذا أن يثبته ، وقال مصدر الشريعة : ولا يعلل بعلة اختلف في وجودهـــا في الفرع والأصل ، ولو أنهم استمروا على إهمال هذا الشرط أو ما يفيده لأحسن المتـــأخرون كما أحسن السابقون .

شروط الفرع

(١) أن تكون علة الأصل موجودة في الفرع ، فإن تعـــدى الحكم فرع المساواة في العلة ، ولا يشترط أن يكون ثبوتها في الفرع قطعياً بل يجوز أن تكون ثابتة بدليل مظنون .

(٢) لا يتقدم الفرع في الثبوت على الأصل ومثاله قياس الوضوء على التيمم في اشتراط النية والتيمم متأخر فيترتب على ذلك ثبوت الحكم في الأصل قبـــل علته ، قال الغزالي : وفي هذا نظر لأنه إذا كان بطريق الدلالة يجوز أن يتأخر عن المدلول فإن حدوث العالم دل على الصانع القديم ، وإن كان بطريق التعليل فلا يستقيم لأن الحكم يحدث بحدوث العلة ، فكيف يتأخر عن المعلول لكن يمكن العدول إلى طريق الاستدلال فإن إثبات الشرع الحكم في التيمم على وفق العـــلة يشهد لكونه ملحوظاً بعين الاعتبار وإن كان للعلة دليل آخر سوى التيمم ، فلا يكون التيمم وحده دليلاً لعلة الوضوء السابق .

(٣) ألا يفارق حكم الأصل في جنسية ولا في نقصان ، فإن القيـــاس هو تعدية الحكم من محل فكيف يختلف بالتعدية ؟

(٤) ألا يكون فيه معارض راجح أو مساو علة الأصل ويكون ذلك بثبوت وصف فيه يوجب له غير ذلك الحكم إلحاقاً بأصل آخر لأنة لو لم يـــكن ذلك شرطاً لثبت حكم المرجوح في مقابلة الراجح أو ثبت التحكم وكلاهما باطل .

(٥) وهو شرط زاده أبو هاشم أن يكون الحكم في الفرع مما ثبتت جملته

بالنص ، وإن لم تثبت تفصيله ، قال أبو هاشم : لولا أن الشرع ورد بميراث الجد جملة لما نظرت الصحابة في توريث الجد مع الإخوة . وكذلك لولا أنه ورد الشرع بحد شارب الخمر جملة لما نظروا في تعيين مقدار لذلك الحد . وهـذا الشرط فاسد ، لأن الصحابة قاسوا قول الرجل لامرأته : أنت على حرام على الظهار والطلاق واليمين ، ولم يكن قد ورد فيه حكم لا على العموم ولا على الخصوص ، بل الحكم إذا ثبت في الأصل بعلة تعدى بتعدي العلة كيفما كان .

وليس من شروط الفرع ألا يكون منصوصاً على حكمه موافقا لحكم الأصل، وذلك لأن النص على حكم الفرع لا ينافي صحة القياس والاستدلال به ، بل القياس يكون مؤكداً لحكم النص : وكثيراً ما يثبت المتقدمون الاحكام بالمنقول والمعقول .

العلة

يطلق لفظ العلة بإزاء مفهومين : الأول — الحكمة الباعثة على تشريع الحكم، وهي مصلحة يطلب به جلبها أو تكميلها ، ومفسدة يطلب درؤها أو تقليلها ولما كان المراد بالعلة تعريف الحكم والمعروف لا بد أن يكون ظاهراً منضبطاً كثير من هذه الحكم قد يكون خفياً وقد لا يكون منضبطا فلا يصلح أن يكون معرفا. مست الضرورة إلى اعتبار شيء آخر للتعريف يكون وجوده مظنة لوجود تلك الحكمة ، وهي المفهوم الثاني لكلمة علة فتكون الوصف للظاهر المنضبط الذي يكون مظنة وجود الحكمة .

وهناك مثلاً توضح ذلك :

(١) شرع قصر الصلاة للمسافر لحكمة هي درء مفسدة المشقة، ولكن المشقة أمر اعتباري يختلف بالإضافات فلم يمكن جعله مناط للحكم وهو الترخيص ، ولما كان السفر مظنة وجودها اعتبر أنه العلة المثبتة للرخص :

(١) شرعت المعارضات لحكمة هي درء مفسدة الحاجة فجعل الرضا بالمبادلة

علة لها ، ولكن الرضا أمر خفي لا يمكن أن يجعل علامة للحكم وقول العاقدين بعت واشتريت مظنة لحصول الرضا فجعل مناط للحكم ، وهو انتقال الملك في اليدين .

(٢) شرع القصاص لمصلحة يراد جلبها وهي حفظ الحياة بزجر ذوي الميالة إلى الشر عن العدوان ، والقصاص مظنة لحصول تلك المصلحة فجعل القتل العمد والعدوان مناطاً له .

وهذا الإطلاق هو مراد الأصوليين ، فالوصف الذي جعل مناطاً لأنه مظنة تحصيل الحكمة هو المعتبر دون سواه حتى إن تخلف الحكمة في بعض الأحيان عن مظنتها لا يمنع تأثير المظنة فيتبعها حكمها كما سيأتي بيانه .

وكون الوصف مظنة لحصول الحكمة ، وقد شرع الحكم عنده لتحصيل تلك الحكمة معنى كونه مناسباً . وقد عرفه القاضي أبو زيد الدبوسي بأنه ما لو عرض على العقول لتلقته بالقبول . وكون الشارع قضى بالحكم عنده لأجل الحكمة معنى اعتباره له . والطرق التي بها تعرف علل الأحكام هي المسمّاة بمسالك العلة .

وينحصر الكلام في العلل في ثلاث نقط :

(الأولى) تقسيمها (الثانية) شروطها (الثالثة) طرق معرفتها .

تقسيم العلة

للعلة تقاسيم ثلاثة باعتبارات مختلفة : الأول تقسيمها باعتبار المقاصد ــ الثاني تقسيمها باعتبار الإفضاء إلى المقصود منها ــ الثالث تقسيمها باعتبار ما اعتبره الشارع منها وما لم يعتبره .

تقسيم العلة بحسب المقاصد

قبل الإفاضة في أقسام العلة بحسب مقاصدها نقدم مقدمة لا بد منها :

إن وضع الشرائع الإلهية إنما هو لمصلحة العباد في العاجل والآجل معاً وهذه مقدمة قام عليها البرهان في علم الكلام ونكتفي هنـا بأن نقول إنه ثبت باستقراء أحكام الشريعة استقراء لا نزاع فيه أنها لمصالح العباد ، وقد قال الله تعالى في بعثة الرسل وهو الأصل (رسلاً مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل) وقال (وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين) . وقال في تعليل أصل الخلقـة (ليبلوكم أيكم أحسن عملاً) وأما التعاليل لتفاصيل الأحكام فأكثر من أن نستقصيه كقوله في آية الوضوء (ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم وليتم نعمته عليكم) . وقال في الصلاة (إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر) وقال في الحج (ليشهدوا منافع لهم وليذكروا اسم الله في أيام معلومات على مـا رزقهم من بهيمة الأنعام) . وقال في الجهاد (أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا) وقال (وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم) وقـال في القصاص (ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب) وهذا القدر كاف في التنبيه على أن الله ما شرع شرعه إلا لما يترتب عليه من مصالح الإنسان في دنياه وآخرته . وإذ دل الاستقراء على هذا وكان في مثل هذه القضية مفيداً للعلم فنحن نقطع بأن الأمر مستمر في جميع تفاصيل الشريعة . ومن هذه الجملة ثبت القياس والاجتهاد .

ثم نعود إلى بيان مقاصد الشارع في وضع الشريعة . هذه المقـاصد لا تعدو ثلاثة أقسام : (أحدها) الضرورية (ثانيها) الحاجية (ثالثها) الكمالية .

فالضرورية هي ما لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل تفوت الحياة بفوتها ويفوت في الآخرة الفوز برضا الله سبحانه وهو النعيم السرمدي الذي لا يزول . وحفظ الضروريات بمـا يقيم أركانها وذلك مراعاتها من جانب الوجود وبما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع وذلك مراعاتها من جانب العدم .

فأصول العبادات راجعة إلى حفظ الدين من جانب الوجود كالإيمـان والنطق بالشهادتين والصلاة والزكاة والصيام والحج ، والعادات راجعة إلى حفظ النفس والعقل من جانب الوجود كتناول المأكولات والمشروبات والملبوسات ومـا أشبه ذلك ؛ والمعاملات راجعة إلى حفظ النسل والمال من جانب الوجود — وإلى حفظ

النفس والعقل أيضاً ، لكن بواسطة العادات . والمراد بالمعاملات ما كان راجعاً إلى مصلحة الإنسان مع غيره كانتقال الأملاك بعوض وبغير عوض ، والجنايات ترجع إلى حفظ الجميع من جانب العدم . والمراد بالجنايات ما كان عائداً على ما تقدم بالإبطال فشرع فيها ما يدرأ ذلك الإبطال ، ويتلافى تلك كالقصاص والديات والحدود وتضمين قيم الأموال وما أشبه ذلك .

ومجموع الضروريات خمسة : وهي حفظ الدين والنفس والنسل والمال والعقل .

وأما الحاجيات فهي التي يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع التضييق المؤدى في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب ؛ فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة لكنه لا يبلغ الفساد العام وهي جارية في العبادات والعادات والمعاملات والجنايات . ففي العبادات كالرخص المخففة بالنسبة إلى لحوق المشقة بالمرض والسفر ، وفي العادات كإباحة الصيد والتمتع بالطيبات، وفي المعاملات كالقراض والمساقاة والسلم ، وفي الجنايات كضرب الدية على العاقلة وتضمين الصناع وما أشبه ذلك .

وأما الكماليات فمعناها محاسن العادات . ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق وهي تجري فيما جرى فيه الأوليان .

ففي العبادات كالطهارات وأخذ الزينة والتقرب بالنوافل ، وفي العادات كآداب الأكل والشرب وكتجنب الإسراف والإقتار ، وفي المعاملات كالمنع من بيع النجاسات وفضل الماء والكلأ ، وفي الجنايات كمنع قتل النساء والصبيان والرهبان في الجهاد . فهذه الأمور راجعة إلى محاسن زائدة على أصل المصالح الضرورية والحاجية إذ ليس فقدانها بمخل بأمر ضروري ولا حاجي ، وإنما جرت مجرى التحسين والتزيين .

وينضم لكل مرتبة من هذه المراتب الثلاث ما هو كالتتمة والتكملة مما لو فقده لم يخل بحكمتها الأصلية ، فكمل الضروري كاشتراط التماثل في القصاص ، وكالمنع من النظر إلى الأجنبية ، وشرب قليل المسكر ، ومنع الربا ، وإظهار

شعائر الدين كصلاة الجماعة والجمعة ، ومكمل الحاجي كاعتبار الكفء ، ومهر المثل في الصغير ، وكالجمع بين الصلاتين في السفر عند من يقول به ومكمل التحسيني كمندوبات الطهارة ، وترك إبطال الأعمال المتقرب بها ، وغير ذلك ، وفقدان هذه المكملات لا يخل بالحكمة الأصلية لما هي مكمل له ، وإنما يزيده وجودها حسناً .

وكل مرتبة من هذه المراتب تعتبر مكملة لما هو أقوى منها ، فالحاجيات مكملة للضروريات ، والكماليات مكملة للحاجيات .

ولاعتبار التكملة في الشريعة شرط . وهو ألا تعود مراعاتها بإبطال تكمله ، لأنه إذا بطل الأصل بطلت التكملة معه ، لأن التكملة مع المكمل كالصفة مع الموصوف ، ولا يمكن أن يبقى اعتبار الصفة مع الغاء الموصوف إذ أن اعتبارها يؤدى إلى عدم اعتبارها ، ولو فرض أن المصلحة المكملة تبقى مع فوات ما تكمله لكانت مراعاة الأصل أولى . ومثال ذلك أن حفظ النفس مهم كلي ضروري ، وحفظ المروءات تحسيني ، فحرمت النجاسات حفاظاً للمروءات ، فإن دعت ضرورة حفظ النفس إلى تناول النجس كان تناوله أولى ، وكذلك أصل البيع ضروري ومنع الغرر والجهالة مكمل ، فلو اشترط نفي الغرر جملة لا نحسم باب البيع ، وكذلك الإجارة ضرورية أو حاجية ، واشتراط حضور العوضين في المعاوضات مكمل ، ولما كان كذلك ممكناً بغير عسر في بيع الأعيان من غير عسر منع من بيع المعدوم إلا في السلم ، وذلك الإجارات ممتنع ، فاشتراط وجود المنافع فيها وحضورها ؛ يسد باب المعاملة بها ، والإجارات محتاج اليها فجازت وإن لم يحضر العوض أو لم يوجد ، ومثله جار في الاطلاع على العورات للمداواة ، وما جاء من الصلاة خلف أئمة الجور ، فإن في ترك ذلك ترك سنة الجماعة من شعائر الدين المطلوبة ، والعدالة مكملة لذلك المطلوب . ولا يبطل الأصل بالتكملة ، ومنه إتمام الأركان في الصلاة مكمل لضرورياتها ، فإذا أدى طلبه إلى أن المكلف لا يصلي كالمريض غير القادر سقط المكمل ، أو كان في إتمامها حرج ارتفع الحرج عمن لم يكمل وصل على حسب ما أوسعته الرخصة إلى غير ذلك مما لا يدركه الحصر من أمثلة الشريعة .

والمقاصد الضرورية في الشريعة أصل للحاجية والكمالية فلو فرض اختلال

الضروري بإطلاق لاختل باختلاله باطلاق ، ولا يلزم من اختلالها بإطلاق اختلال الضروري بإطلاق ، نعم قد يلزم من اختلال الكمالي بإطلاق اختلال الحاجي بوجه ما ، ولذلك يلزم من اختلال الحاجي بإطلاق اختلال الضروري بوجه ما ، ولذلك يلزم للمحـــافظة على الضروري المحافظة على الحاجي ، وللمحـــافظة على الحاجي المحافظة على الكمالي ، لأن كلاً من هذه المراتب يخدم ما فوقه .

أما كون الضروري هو الأصل فلأن مصالح الدين والدنيا مبنية على المحافظة على الخمسة حتى إذا انخرمت لم يبق للدنيا وجود ، والمراد بالدنيا ما هو خاص بالمكلفين والتكليف ، وكذلك الأخروية لا قيام لها إلا بذلك ، فلو عدم ترتب الجزاء المرتجى ، ولو عدم المكلف عدم من يتدين ، ولو عدم العقـــل لارتفع التدين ، ولو عدم النسل لم يكن في العادة بقاء ، ولو عدم المال لم يبق عين ، وهذا كله لا يحتاج إلى إقامة برهان عليه ، وإذا كان كذلك فالأمور الحاجية إنما هي حائمة حول هذا الحي ، إذ هي تتردد على الضروريات فتكملها بحيث ترتفع عن القيام بها لمشقات وتميل بالمكلفين فيها إلى التوسط والاعتدال، فالأمور الحاجية فروع دائرة حول الأمور الضرورية ، وكذلك الأمر في الكمالية لأنها تكمل ما هو حاجي أو ضروري . ومما تقدم يفهم ما قلنا من أن اختلال الضروري ينشأ عنه اختلال ما بعده لأن الأصل إذا اختل اختـــل الفرع تبعاً له ، فلو فرضنا ارتفاع البيع من الشريعة لم يمكن اعتبار الغرر والجهالة ، ولو ارتفع أصل القصاص لم يمكن اعتبار المماثلة فيه ، فإن ذلك من أوصاف القصاص ، ومحـــال أن يثبت الوصف انتفاء الموصوف . ومن ذلك يفهم أنه لا يختل الضروري باختـــلال ما بعده لأنه كالموصوف . وما بعده كالصفة ، ومن المعلوم أن الموصوف لا يرتفع بارتفاع بعض أوصافه فلو فرض ارتفاع اعتبار الجهالة والغرر لم يبطل أصل البيع ، ولو فرض ارتفـــاع المماثلة في القصاص لم يرتفع القصاص ، اللهم إلا إن كانت الصفة ذاتية بحيث صارت كالجزء من الموصوف فإنهـــا إذ ذاك تكون ركناً من أركان الماهية ترتفع بارتفاع أحد أجزائهـــا ، والصفة التي هذا شأنها ليست من الحاجيات ولا الكماليات للشيء بل هي مقوماته لا يوجد بدونها . ومن هنـــا ما يقوله الحنفية من أن التصرفات التي نهي عنها لذاتها أو لجزئها لا أثر لها ويسمونها

باطلة ، لأن ماهيتها لم تتم بفقدان الذات أو أحد الأجزاء أما التصرفات المنهى عنها لاقترانها بصفة فيها غير مشروعة فإنها لا تعتبر مرتفعة بل لها وجود تترتب عليه الأحكام ويسمون ذلك التصرف بالفاسد ، وما ذلك إلا بناء على هذه القاعدة وهي أنه لا يترتب على ارتفاع الصفة ارتفاع الموصوف .

أما كونه ينال كل رتبة اختلال ما باختلال ما دونها فلأن هذه المراتب مرتبطة بعضها فوق بعض في التأكد ، فالاجتراء على الإخلال بالأخف تمهيد لترك ما هو آكد ومدخل للإخلال به : فصار الأخف كأنه حمى للآكد ؛ والراتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه ، فالمخل بما هو مكمل كالمخل بالمكمل من هذا الوجه. ومثال ذلك الصلاة فإن لها مكملات وهي ما سوى أركانها وشروطها ، ومعلوم أن المخل بهذه المكملات متطرق للإخلال بالأركان والشروط ومما يدل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام « كالراتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه » والإخلال الذي نريده أن يخل بالمكملات بإطلاق بحيث لا يأتي بشيء منها وإن أتى بشيء كان نزراً ، ولذلك لو اقتصر المصلي على فرائض الصلاة لم يكن في صلاته ما يستحسن وكانت إلى اللعب أقرب .

وخلاصة ما تقدم أن الشارع راعى في أحكامه حفظ الضروريات الخمسة وأضاف إلى ذلك ما يصلحها ثم ما يكملها لتكون أعمال المكلفين جارية على أحسن المناهج وأعدلها وليكونوا متمتعين بالسعادة التي هي اطمئنان أنفسهم وراحة ضمائرهم ، ولم يراع الحاجيات والكماليات إلا حيث لا تعود على أصل الضروريات بالإبطال . وهذا من أهم ما يجب على المجتهد أن يعرفه ليكون تعليله الأحكام موجهاً نحو هذا الغرض بعد أن يسبر ما اعتبره الشارع من العلل الموصلة إلى هذه الغايات وما لم يعتبر وهو الذي وضعنا له الجزء الثاني من كتابنا هذا .

التقسيم بحسب الإفضاء إلى المقصود

المقصود من شرعية الأسباب التي بنيت عليها أحكام أن يفضي ذلك الى المصلحة المراد اجتلابها ، أو إلى دفع مفسدة متوقعة كعقد البيع بنى عليه حل الانتفاع ليفضي ذلك إلى التمكن من سد الحاجة ولا يلزم في العلل أن تكون كل صورة

من السبب مفضية إلى المقصود قطعاً ، بل قد توجد علل لا تفضي إلى المقصود إلا ظناً أو أقل من ذلك . مثاله عقد الزواج جعل سبباً لحفظ النوع وليس ذلك محققاً في كل زواج الآيسة لا يفضي إليه إلا على نوع من الوهم ، وبناء على هذا قسموا العلة بحسب الإفضاء إلى المقصود إلى خمسة اقسام :

(١) علة تفضي إلى المقصود قطعاً كالبيع الصحيح النافذ ، فإن الحكمة التي ناسبت شرعيته هي الحاجة المراد سدها ويكون ذلك بحل الانتفاع الذي هو أثر لازم للبيع النافذ .

(٢) علة تفضي إلى المقصود ظناً كالقصاص ، فإن الحكمة التي ناسبت شرعيته القتل العمد العدوان المراد درؤه والازدجار عنه ، يعني أن القصد بالعقوبة إرهاب الميالين إلى الشر من الناس أن يقدموا على سفك الدماء . وأكثر الناس مزدجرون به لأنه لا يقدم على القتل إلا القليل منهم . وهذان النوعان معتبران في التدليل بالاتفاق .

(٣) علة تفضي إلى المقصود شكاً : أي أن الأمر في الإفضاء وعدمه مستو كحد الشرب فإن الحكمة التي ناسبت شرعية الشرب ما فيه من إذهاب العقل . والمراد درء هذه المفسدة ولكن كثيراً من الناس كانوا يشربون الخمر إذ كانت الحدود تقام .

(٤) علة تفضي إلى المقصود وهماً : ومثال ذلك من أنواع النكاح نكاح الآيسة فإن الحكمة المرادة هي حفظ النسل ، ونكاح الآيسة لا يفضي إلى ذلك إلا وهماً أي في صور نادرة . وهذان النوعان اختلف في صحة التعليل بهما ، ومختار الجمهور جوازه .

(٥) علة لا تفضي إلى المقصود قطعاً كإلحاق ولد مشرقية بمغربي علم عدم تلاقيهما ، فإن العلة في إثبات الأنساب هو الفراش الذي هو العقد الصحيح إذ هو مظنة حصول النطفة في الرحم . ولكن في هذا النوع من الأنكحة ينتفي قطعاً ما جعلت العلة مظنة له . وهذا النوع قال فيه جمهور الأصوليين بعدم اعتبار المظنة فلا تصح أن تكون مناطاً للإلحاق إذ لا عبرة بالمظنة مع العلم بانتفاء الثقة .

وخالف في ذلك أبو حنيفة فقـال بإلحاق النسب لأن العقد لما جعله الشارع مظنة فقد جعله مناطاً للحكم من غير اعتبار للتخلف في بعض الأحيان . وقـد رأى الجمهور أن هـذ إفراط في اعتبار المظنات ، وقد جعله القياس من الأشياء التي تمسكوا بها لإثبات أقوالهم في أن التعبد لا يصح بقاعدة توصل الى مثل هــذا مما تنفر منه العقول وتأباه .

والمالكية لم يجعلوا مناط الإلحاق مجرد العقد الصحيح بل هو جزء العلة وتمامها عقلية التمكن من الاجتماع . ومجموع الجزأين هو الفراش الذي قال فيه رسول الله ﷺ : الولد للفراش ... وهذا واضح .

ومما يشبه هذا الحكم ما قاله الحنفية من انعقاد بيع المكره فإن العلة الحقيقة في مبادلة الملكين هي رضاء المتعاقدين وقد جعل العقد الصحيح مظنة له ووجود الإكراه دليل على انتفاء المئنة ، ولكن الحنفية اعتبروا المظنة وجعلوا عقد المكره مفيداً للملك بالقبض كبقية البيوع الفاسدة ، والجمهور يقولون هذا البيع لا يصلح علة لتبادل الملك لفقدان العلة الحقيقية فلا تأثير له . والنتيجة أن التحقق من انتفاء اما جعلت العلة مظنة له يحرم مناسبتها فلا يجعلها صالحة للتعليل ولا لربط الحكم الشرعي بها ، لأنها لم تكن مناسبة إلا باعتبار كونها مظنة للمناسب الحقيقي فإذا نتفى كونها مظنة قطعاً في نوع من الأنواع انتفى كونها مناسباً .

اقتران المفسدة بالمصلحة

وإذا كانت العلة موصلة إلى المصلحة ولكن استلزم شرع الحكم لهـا مفسدة مساوية لها أو راجحة عنها فهل تنخرم ذلك مناسبتها أو لا تنخرم ؟ قال الآمدي وأتباعه : تنخرم المناسبة لأنـه لا مناسبة مع معارضة مفسدة مثلهـا وهذا ظاهر . وقال غيره إنها لا تنخرم ، واستدلوا على ذلك بما رآه الجمهور من صحة الصلاة في الأرض المغصوبة فإن فيها مفسدة تساوي المصلحة المترتبة عليها أو تزيد عنها ، ولذلك اختلف في صحتها إذ لو كانت المفسدة مرجوحة لا تفقوا على صحتها لأن المفسدة المرجوحة غير معتبرة بالاتفاق . وأجـاب عن ذلك أصحاب الرأي الأول بأن هذه الصورة ليست في محل النزاع لأن المفسدة نشأت من فعل آخر غير الذي

نشأت منـه المصلحة ، والمصلحة نشأت عن الصلاة والمفسدة نشأت من الغصب . والظاهر هو رأي الآمدي ، بدليل ما عرف من القضايا الأصولية أن درء المفاسد مقدم في نظر الشريعة — على جلب المصالح حتى بنوا على ذلك أنـه لو تعارض مبيح ومحرم لقدم المحرم .

ومن الأمثلة على المفسدة التي تعارض مصلحة ، أن الله شرع البيع مفيداً تبادل الملك بين البائع والمشترى لجلب مصلحة هي سد الحاجـــة . ولكن عارض ذلك مفسدة راجحة في بيع السفيه المحجور عليه ، فلم يكن بيعـــه مفيداً للملك المشتري محافظة على ماله من التبديد ، فصم الشارع إلى رأيه رأي القيم عليه حتى إذا أجازه جاز وإذا ألغاه بطل ، وأنت إذا تأملت تجد ذلك مراعى في جميع أبواب الشريعة بدون استثناء .

تقسيم العلة بحسب الاعتبار

بعد أن أثبتنا أن الشارع إنما وضع الأحكام لمصالح العباد الضرورية والحاجيـة والكمالية نقول : إن جميع الأحكام التي وضعها الشارع بإزاء الأفعال معللة بتلك المصالح ، ومن هذه العلل ما أمكن الوصول اليه ومنها ما لم نصل اليه بعد وسمينا أحكامه تعبدية ومع هذه التسمية نقول إنـه قد وضع لمصلحة استأثر الله بعلمها .

وبناء على ذلك نقول إذا ورد على المجتهد حكم شرعي في فعل من الأفعـال فقد يبين الشارع مع الحكم علته إما صريحاً أو كنايـة بنوع من الأنواع الآتية في مسلك النص على العلة ، ولا عمل له في هذا النوع إلا أن يعمم الحكم في جميع محال العلة ، ويسمى هذا القياس قياساً في معنى الأصل ، وقد قال بـه كثير من نفاة القياس ، وقال قوم إن العلة المنصوصة تفيد الحكم بذاتها أي من غير حاجة إلى قياس ، فقول الشارع حرمت الخمر لإسكارها بمثابة قوله حرمت كل مسكر ، وقد أوضحنا هذا فيما تقدم من عموم العلة وسيأتي له مزيد إيضاح .

وقد يجد الحكم بإزاء الفعل فيجتهد في بيان علته ليلحق به ما يماثله في ذلك الوصف الذي ظنه مناطاً للحكم ؛ ولا يكفيه في ذلك مجرد مناسبة الوصف لشرعية

الحكم ؛ بل لا بد أن تقوم البينــة من النصوص الأخرى على أن الشارع اعتبر هذا الوصف اعتباراً ما ؛ وأنواع هذا الاعتبار ثلاثة :

(الأول) أن يكون الشارع قــد اعتبر هذا الوصف مرة فأكثر في جنس الحكم ومعنى ذلك أنه اعتبره علة في شرعية حكم يدخل هو والحكم الأول تحت جنس ، فيفهم بذلك أنه لما اعتبر الوصف علة لشرعية الحكم الثاني أنـه كذلك اعتبره لشرعية الحكم الأول لانضمامهما تحت جنس قريب ، ومثال ذلك أنه ورد عن الشارع إجازة تزويج الأب ابنته البكر الصغيرة ولم يرد عنه مــا يفيد اعتبار وصف الصغر أو البكارة في إعطاء حق ولاية التزويج ، ولكن ورد عنــه نص آخر باعتبار الصغر علة في ولاية المال ، وكلا الولايتين داخل تحت جنس واحد هو الولاية ، فيرى المجتهد أن العلة في الحكم الأول هي الصغر لقيام البنية على اعتباره فيما يماثل ولايــة النكاح وهي ولاية المال ، وبناء عــلى ذلك يمكن أن يلحق بالبكر الصغيرة الثيب الصغيرة فيزوجهــا الأب جبراً عنها بعلــة الصغر ، وكذلك يلحق بالصغيرة ما شابهها في عدم العقل الذي جعل الصغر مظنة له فيزوج كذلك المجنونة .

(الثاني) أن يكون الشارع قد اعتبر جنس الوصف في الحكم بعينــه بأن يجعل وصفــاً يدخل هو والوصف الأول تحت جنس قريب علــة لذلك الحكم الأول ، ومثاله انه ورد عن الشارع الترخيص في الجمع بين الصلاتين ، في وقت أن كان الجو ممطراً ، ولم يرد عنه ما يدل على أن المطر هو العلة في الجمع ، ولكن ورد عنه ما يدل على اعتبار وصف يدخل هـو والمطر تحت جنس قريب علــة لذلك الحكم بعينه وهو الجمع بين الصلاتين ، وذلك الوصف هــو السفر ويجمعها جنس الحرج ، فيفهم من ذلك أن العلة هي المطر ، ومع ثبوت عليته لم يمكن أن يكون أصل قياس لقصوره كقصور وصف السفر فلم يقيسوا عليه ذا الأشغال الكثيرة .

(الثالث) أن يكون الشارع قد اعتبر جنس هذا الوصف في جنس الحكم ، ومعنى ذلك أن يرد عنه نص يؤذن بعلية وصف يدخل هو والوصف الأول تحت جنس قريب في شرعية حكم يدخل هو والحكم الأول تحت جنس قريب ، ومثاله أنـه

ورد عن الشارع أن الحائض لا تقضي الصلاة فيعلله بوصف الحرج الذي يلزمها من التكرار ولم يرد الشارع أن هذا هو العلة ، ولكن ورد عنه ما يؤذن بأن لجنس الحرج تأثيراً في جنس التخفيف ومنه أن جعل حرج السفر علة في قصر الصلاة وجمعها ، أما هذه المشقة نفسها وهي مشقة التكرر فلم يظهر تأثيرها في موضع آخر ، ومثله أيضاً قولنا إن قليل النبيذ — وإن لم يسكر — حرام، وعللناه بأن قليل ذلك يدعو إلى كثيره ، فهذا مناسب لم يظهر تأثير عينه بنص من الشارع لكن ظهر تأثير جنسه في جنس ذلك الحكم ، إذ الخلوة لما كانت داعية إلى الزنى حرمها الشرع كتحريم الزنى .

وهذه الأوصاف الثلاثة التي قام البرهان على أن الشارع اعتبرها اعتباراً ما سماه المتكلمون من الأصوليين الوصف المناسب الملائم ، لأنه وصف ملائم لتصرفات الشارع إذ قد قام على ذلك البرهان .

وقد لا يجد المجتهد إلا الحكم مقروناً بالوصف ، ولا يجد في تصرفات الشارع ما يدل على اعتباره ، مثال ذلك أن يرد عن الشارع «لا يرث القاتل» فيرى بالاجتهاد أن الوصف هو فعل محرم لغرض فاسد ، والحكم المترتب عليه المعاملة بنقيض المقصود ثم يقيس عليه من طلق زوجته في مرض موته فراراً من إرثها فيعامل بنقيض مقصوده فيحكم بإرثها ، فهذا الوصف مناسب لشرعية الحكم ولكن لم يرد في تصرفات الشارع ما يدل على اعتباره بأي نوع من الاعتبارات السابقة ، ويسمى عندهم بالمناسب الغريب للمعنى الذي أضحناه أما إن جعل الوصف هو القتل والحكم هو الحرمان من الإرث فإنه يكون نوع المؤثر، وبذلك لا يصح القياس المذكور لاختلاف حكم الأصل والفرع ، فإن حكم الأصل الحرمان من الإرث ، ومع هذا الاختلاف لا يصح قياس ، وهذا القسم من أقسام العلل اختلف في قبوله فقال جماعة : إن المعلل به متحكم بالتعليل من غير دليل يشهد لإضافة الحكم إلى علته ، ولعل الشارع قد جعل هذا الحكم من باب التعبد والتحكم ، ويحتمل أن يكون لمعنى مناسب آخر لم يظهر لنا كما يحتمل أن يكون الوصف الذي أبداه المعلل ، والغزالي من القائلين بقبول هذا التعليل ولذلك انتصر له وأفاض القول في رد هذه الحجة ، قال : إثبات الحكم على وفقه يشهد لملاحظة الشرع ويغلب ذلك على الظن ، ثم ضرب لذلك مثلاً يوضح الأقسام

الثلاثـة من التعليل — وهي المؤثر ، والملائم والغريب ؛ن رأى ملكـاً قتل جاسوساً فإذا كان من عادة ذلك الملك ضرب الشاتم ومعاقبة المسيء ، فعلل الناظر ذلك القتل بوصف الجاسوسية فهو وزان الملائم ، وهو مقبول اتفاقاً من القائسين ، وإذا كان من عـادة الملك الإحسان إلى المسيء والإغضاء عن الجاسوس ، فعلل الناظر ذلك القتل بالجاسوسية فإنه لا يصح وهذا النوع سيأتي فيه ، وبقيت مرتبة ثالثة ، وهو من لم تعرف لـه عادة أصلاً في الجاسوس ولا في جنسه : فنحن نعلم أنه لو قتله غلب على ظنون العقلاء الحوالة على الجاسوسية . وأنه سلك مسلك المكافأة . لأن الجريمة تناسب العقوبة .

أما قولهم : لعل هناك مناسباً آخر لم يظهر لنا ، فنقول ما بحثنا عنه بحسب جهدنا فلم نعثر عليه فهو معدوم في حقنا ، ولم يكلف المجتهد غيره . وعليه دلت أقيسة الصحابة ثم قال إن المدار في كل ذلك على الظن ، والظن على مراتب ، وأقواه المؤثر فإنـه لا يعارضه إلا احتمال التعليل بتخصيص المحل ودونـه الملائم ودونـه المناسب الذي لا يلائم ؛ وهو أيضاً درجات ، فيختلف باختلاف قوة المناسبة وربمـا يورث الظن لبعض المجتهدين فلا يقطع ببطلانـه ولا يمكن ضبط درجات المناسبة أصلاً بل لكل مسألة ذوق آخر ينبغي أن ينظر فيـه المجتهد ، اهـ باختصار .

وقد يجد المجتهد فعلاً من الأفعال ورد من الشارع فيـه وحكم ويرى فيه وصفا يناسب حكماً آخر من خطر ، أو طلب أو إباحة أو لم يرد عنه حكم في ذلك الفعل والوصف يناسب حكماً ، وهذا الوصف قام الدليل على اعتباره بنوع من الاعتبارات الثلاثة السابقة ، بأن ورد عن الشارع ما يؤذن باعتبار عينـه في جنس الحكم المراد إعطاءه له ، أو إعتبار جنسه في ذلك الحكم أو جنسه .

وهذا النوع يسميه متكلمو الأصوليين المناسب المرسل الملائم . ويسميه المالكية المصالح المرسلة ، ويسميه الغزالي الاستصلاح . هذا الوصف إما أن يكون مناسباً لمصلحة ضرورية ، وإما أن يكون مناسباً لما هو دونها من الحاجي والتحسيني، فإن كان مناسباً لضروري فلا نزاع في جواز التعليل به وترتيب الحكم من المجتهـد على وفقه ، وإن خالف نصاً معيناً ، ومثل له الغزالي بكفار تترسوا بجماعة من

أسارى المسلمين فلو كففنا عنهم لصدمونا وغلبونا على دار الإسلام وقتلوا كافة المسلمين ، ولو رمينا الترس لقتلنا مسلماً معصوماً لم يذنب ذنباً ، وهذا لا عهد به في الشرع ، ولو كففنا لسلطنا الكفار على جميع المسلمين فيقتلونهم ثم يقتلون الأسارى أيضاً فيجوز أن نرمي هذا الترس حفظاً لسائر المسلمين وتحصيل هذا المقصود بهذا الطريق — وهو قتل من لم يذنب — لم يشهد له أصل معين ثم قال: فهذا مثال مصلحة غير مأخوذة ، بطريق القياس على طريق مبين وانقدح اعتبارها باعتبار ثلاثة أوصاف : أنها ضرورة ، قطعية ، كلية . ويستفاد من كلامه أنه إن فقد وصف من هذه الأوصاف بأن كان الوصف مناسباً حاجباً — أو ضرورياً ظنيا — أو ضروريا قطعياً جزئيا — لم يجز الإقدام على ما عرف عن الشارع تحريمه في الجملة . ومثال ذلك جماعة في سفينة لو طرحوا واحداً لنجوا وإلا غرقوا بجملتهم لا يجوز إغراق أحدهم لأن المصلحة ليست كلية إذ يحصل بها هلاك عدد محصور وليس ذلك كاستئصال كافة المسلمين ولأنه ليس يتعين واحد للإغراق إلا أن يتعين بالقرعة ولا أصل لها .

ومثل ذلك إذا تترس الكفار في قلعة بمسلم لا يحل رمي الترس، إذ لا ضرورة إلى فتح القلعة إلى غير ذلك من الأمثلة ، ورأى الغزالي واضح متى كان الحكم المراد إعطاؤه للفعل مصادما لنصوص شرعية،فإن ذلك لا يجوز إلا إذا اتضحت الضرورة اتضاحا تاما وكانت الضرورة للأمة كلها ، وهذا كله إذا لم يكن هناك أصل معين يشهد لحكم ، فإن كان فالحكم إنما يغطي بالقياس المعتبر عند جميع القائسين ويكون مخصصا للنص على ما تقدم أما إن كانت المصلحة من الرتبتين الأخيرتين فلا يجوز الحكم بمجردها من غير أن تعضد بأصل إلا إن جرت مجرى الضرورات فلا يعد في أن يؤدى اليه اجتهاد مجتهد .

ولما كان الكلام في التعليل بالمصالح من أهم ما يعرض للمجتهد في استنباط الأحكام أردنا أن ننقل هنا فصلا كتبه الغزالي في المستصفى ينير وجه الموضوع ويوضح حقيقة الرأى . قال : فإن قيل فالضرب بالتهمة للاستنطاق بالسرقة مصلحة ، فهل تقولون بها ؟ قلنا : قال بها مالك رحمه الله ولا نقول به لا لإبطال النظر الى جنس المصلحة لكن لأن هذه مصلحة تعارضها أخرى وهي مصلحة المضروب . فإنه ربما يكون بريئا من الذنب . وترك الضرب في مذنب

أهون من ضرب بريء ، فإن كان فيه فتح باب يعسر معه انتزاع الأموال ففي الضرب فتح باب الى تعذيب البريء ، ثم قال : فإن قيل رب ساع في الأرض بالفساد بالدعوة الى البدعة أو باغراء الظلمة بأموال الناس وحرمهم وسفك دمائهم بإثارة الفتنة ، والمصلحة قتله لكف شره فماذا ترون فيه ؟ قلنا : إذا لم يقتحم جريمة موجبة لسفك الدم فلا يسفك دمه ، إذ في تخليد الحبس عليه كفاية شره فلا حاجة الى القتل ، فلا تكون هذه المصلحة ضرورية . فإن قيل : إذا كان الزمان زمان فتنة ولم يقدر على تخليد الحبس فيه مع تبدل الولايات على قرب فليس في إبقائه وحبسه إلا إيغار صدره وتحريك داعيته ليزداد في الفساد والإغراء جداً عند الإفلات ؟ قلنا : هذا رجم بالظن وحكم بالوهم ، فربما لا يفلت ولا تتبدل الولاية والقتل بتوهم المصلحة لا سبيل اليه ، فإن قيل : فاذا تترس الكفار بالمسلمين فلا تقطع بتسلطهم على استئصال الإسلام لو لم يقصد الترس، بل يدرك ذلك بغلبة الظن ؟ قلنا : لا جرم ذكر العراقيون في المذهب وجهين في تلك المسألة ، وعللوا بأن ذلك مظنون ، ونحن إنما نجوز ذلك عند القطع ، إذ هو ظن قريب من القطع ، والظن القريب من القطع اذا صار كليا ، وعظم الخطر فيه فتحتقر الأشخاص الجزئية بالإضافة اليه .

فإن قيل : إن توقفنا عن الساعي في الأرض بالفساد ضرراً كلياً بتعريض أموال المسلين ودمائهم للهلاك ، وغلب ذلك على الظن بما عرف من طبيعته وعاد المجربة طول عمره ؟

قلنا : لا يبعد أن يؤدي اجتهاد مجتهد إلى قتله ، إذا كان كذلك بل هو أولى من الترس فإنه لم يذنب ذنباً وهذا قد ظهرت منه جرائم توجب العقوبة ، وإن لم توجب القتل وكأنه التحق بالحيوانات الضارية لما عرف من طبيعته وسجيته .

فإن قيل : كيف يجوز المصير إلى هذا في مسألة الترس وقد قلتم إن المصلحة إذا خالفت النص لم تتبع كإيجاب صوم شهرين على الملوك إذا جامعوا في نهار رمضان وهذا يخالف قوله تعالى : (ومن يقتل مؤمناً متعمداً) وقوله : (ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق) وأي ذنب لمسلم يتترس به كافر ؟ فإن زعمتم أنا نخصص العموم بصورة ليس فيهـا حظر كلي فلنخصص العتق بصورة

يحصل بها الانزجار عن الجناية حتى يخرج عنها الملوك . فاذا كان غاية الأمر في مسألة الترس أن يقطع باستئصال أهل الإسلام ، فما بالنا نقتل من لم يذنب قصداً ونجعله فداء المسلمين ونخالف النص في قتل النفس التي حرم الله تعالى ؟

قلنا : لهذا نرى المسألة في محل الاجتهاد ، ولا يبعد المنع من ذلك ، ويتأيد بمسألة السفينة وأنه يلزم منه قتل ثلث الأمة لاستصلاح ثلثيها ترجيحاً للكثرة إذ لا خلاف في أن كافراً لو قصد قتل عدد محصور كعشرة مثلاً وتترس بمسلم فلا يجوز لهم قتل الترس في الدفع ، بل حكمهم كحكم عشرة أكرهوا على قتل أو اضطروا في مخمصة إلى أكل واحد ، وإنما نشأ هذا من الكثرة ومن كونه كلياً ، لكن للكلي الذي لا يحصر حكم آخر أقوى من الترجيح بكثرة العدد ، وكذلك لو اشتبهت أخته من الرضاع بنساء بلدة حل له النكاح ، ولو اشتبهت بعشر وعشرين لم يحل ، ولا خلاف أنهم لو تترسوا بنسائهم وذراريهم قاتلناهم ، وإن كان التحريم عاماً لكن تخصصه بغير هذه الصورة ، فكذلك ههنا التخصيص ممكن .

وقول القائل : هذا سفك دم محرم معصوم يعارضه أن في الكف عنه إهلاك دماء معصومة لا حصر لها ، ونحن نعلم أن الشرع يؤثر الكلي على الجزئي فإن حفظ أهل الإسلام عن اصطدام الكفار أهم مقصود الشرع من حفظ دم مسلم واحد . فهذا مقطوع به من مقصود الشرع ، والمقطوع به لا يحتاج إلى شهادة أصل .

فإن قيل : فتوظيف الخراج من المصالح فيه سبيل أم لا ؟.

قلنا : لا سبيل اليه مع كثرة الاموال في أيدي الجنود . أما إذا خلت الأيدي من الأموال ، ولم يكن من مال المصالح ما يفي بخراجات العسكر ، ولو تفرق العسكر واشتغلوا بالكسب لخيف دخول الكفار بلاد الإسلام أو خيف ثوران الفتنة من أهل العرامة في بلاد الإسلام ، فيجوز للإمام أن يوظف على الأغنياء مقدار كفاية الجند .

ثم إن رأى في طريق التوزيع التخصيص بالأراضي فلا حرج ، لأنا نعلم أنه

إذا تعارض شران أو ضرران قصد الشرع دفع أشد الضررين وأعظم الشرين ، وما يؤديه كل واحد منهم قليل بالإضافة إلى ما يخاطر بـه من نفسه وماله او خلت خطة الإسلام عن ذي شوكة يحفظ نظام الأمور ويقطع مادة الشرور ، وكان هذا لا يخلو من شهادة أصول معينة ، فإن لولي الطفل عمارة القنوات وإخراج أجوة الفصاد وثمن الأدوية وكل ذلك تنجيز خسران لتوقع ما هو أكثر منه ، وهذا أيضاً مؤيد مسلك الترجيح في مسألة الترس . لكن هذا تصرف في الأموال ، والأموال مبتذلة يجوز ابتذالها في الأغراض التي هي أهم منها ، وإنما المحظور سفك دم معصوم من غير ذنب سافك .

فإن قيل : فبأي طريق بلغ الصحابة حد الشرب إلى ثمانين ، فإن كان حد الشرب مقدراً فكيف زادوا بالمصلحة ؟ وإن لم يكن مقدراً وكان تعزيراً فلم افتقروا إلى الشبه بحد القذف ؟ قلنا : الصحيح أنه لم يكن مقدراً . لكن ضرب الشارب في زمان رسول الله ﷺ بالنعال وأطراف الثياب فقدر ذلك على سبيل التعديل والتقويم بأربعين ، فرأوا المصلحة في الزيادة فزادوا والتعزيزات مفوضة إلى رأي الأئمة فكأنه ثبت بالإجماع أنهم أمروا بمراعاة المصلحة ، وقيل لهم اعملوا بما رأيتموه أصوب بعد أن صدرت الجناية الموجبة للعقوبة . ومع هذا فلم يريدوا الزيادة على تعزيز رسول الله ﷺ إلا بتقريب من منصوصات الشرع فرأوا الشرب مظنة للقذف لأن من سكر هذي ، ومن هذي افترى » ورأوا الشرع يقيم مظنة الشيء مقام نفس الشيء كما أقام النوم مقام الحدث وأقام الوطء مقام شغل الرحم والبلوغ مقام نفس العقل » لأن هذه لأسباب مظان هذه المعاني فليس فيما ذكره مخالفة للنص بالمصلحة أصلاً .

فإن قيل : فما قولكم في المصالح الجزئية المتعلقة بالأشخاص مثل المفقود زوجها إذا اندرس خبر موته وحياته ، وقد انتظرت سنين وتضررت بالعزوبة أيفسخ نكاحها للمصلحة أم لا ؟ وكذلك إذا عقد وليان أو وكيلان نكاحين أحدهما سابق واستبهم الأمر . ووقع اليأس عن البيان بقيت المرأة محبوسة طول العمر عن الأزواج ومحرمة على زوجها لمالك لها في علم الله تعالى ؟ وكذلك المرأة إذا تباعد حيضها عشر سنين وتعوقت عدتها وبقيت ممنوعة عن النكاح هل يجوز لها الاعتداد بالأشهر

أو تكتفي بتربص أربع سنين ؟ وكل ذلك مصلحة ودفع ضرر ، ونحن نعلم أن دفع الضرر مقصود شرعاً ؟.

قلنا : المسألتأن الأوليان مختلف فيهما في محل الاجتهاد ، فقد قال عمر : تنكح زوجة المفقود بعد أربع سنين من انقطاع الخبر ، وبه قال الشافعي في القديم ، وقال في الجديد تصبر إلى قيام البينة على موته أو انقضاء مدة يعلم أنه لا يعيش إليها لأنا إن حكمنا بموته بغير بينة فهو بعيد ، إذ لاندراس الأخبار أسباب سوى الموت ، لا سيا في حق الخامل الذكر النازل القدر ، وإن فسخنا فالفسخ إنما يثبت بنص أو قياس على منصوص والمنصوص أعذار وعيوب من جهة الزوج من إعسار وجب وعنة فإذا كانت النفقة دائمة فغايته الامتناع عن الوطء . وذلك في الحضرة لا يؤثر فكذلك في الغيبة . فإن قيل سبب الفسخ رفع الضرر عنها ورعاية جانبها فيعارضه أن رعاية جانبه أيضاً ودفع الضرر عنه واجب ، وفي تسليم زوجته إلى غيره في غيبته ، ولعله محبوس أو مريض معذور ، إضرار بــه فقد تقابل الضرران . وما من ساعة إلا وقدوم الزوج فيها ممكن ، فليس تصفو هذه المصلحة عن معارض ، وكذلك اختلاف قول الشافعي في مسألة الوليين ، ولو قيل بالفسخ من حيث تعــذر إمضاء العقد فليس ذلك حكماً بمجرد مصلحة لا تعتضد بأصل معين ، بل تشهد له الأصول المعينة . أما تباعد الحيضة فلا خلاف فيها في مذهب الشافعي ولم يبلغنا خلاف عـن العلماء ، وقد أوجب الله تعالى التربص بالأقراء إلا على اللائي يئسن من المحيض ، وليست هذه الآيسات وما من لحظة إلا ويتوقع فيها هجوم الحيض وهي شابة ، فمثل هــذا القدر النادر لا يسلطنا على تخصيص النص ، فإنا لم نرَ الشرع يلتفت إلى النوادر في أكثر الأحوال ، وكان لا يبعد عندي لو اكتفى بأقصى مدة الحمل وهي أربع سنين ، لكن لمــا أوجبت العدة مع تعليق الطلاق على يقين البراءة غلب التعبد اهـ .

وخلاصة قوله : أن القول بالمصالح المرسلة عند معارضتها لحكم شرعي مستفاد من نص أو إجماع محل نظر وتردد ، وهو يراهــا صالحة للاعتبار متى كانت ضرورية قطعية كلية ، وفيما عدا ذلك لا تعتبر . فلا يمكن بها تخصيص النصوص العامة فضلاً عن إلغائها ، ولا يريــد الغزالي بالقطعي ما يفيده ظاهر اللفظ من أنه ما لا يتصور خلافــه ، بل ما غلب على الظن بدليل أمثلته ومــا قاله أثناء

كلامه . إن كان جمهور الأصوليين ينفون القول بالمصالح المرسلة ، فإن معظم الفقهاء في استنباطهم كثيراً ما يعولون عليها ، وسلفهم في ذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنــه ، فإنه اعتبر هذه المصالح في كثير من اجتهاداتـه ، فهو الذي أسقط سهم المؤلفة قلوبهم مع أن القرآن عندهم من المستحقين ، وأسقط الحد عن السارق عام المجاعة ، وترك التغريب في الزنى بعد أن لحق أحد المغربين بالروم وتنصر ، وجعل الطلاق الثلاث بكلمة واحدة ثلاثاً بعد أن كان واحدة على عهد رسول الله ﷺ وعهد أبي بكر وصدر من إمارتــه كما روى ذلك مســلم في صحيحه ، وله من ذلك كثير . وقد وافقه في بعض هــذه الاجتهادات جميع الفقهاء ووافقه بعضهم في شيء منهــا ، ولكنا نرى – كما يقول الغزالي – أن الاسترسال في هذا الباب حرج ، ونقول إن المصالح المرسلة يجب أن تعتبر ما دامت لا تعود على نص بالإبطال ، وإن أبطلت أو خصصت فلا تعتبر إلا عند الضرورات الكلية المتيقنة . أما إذا كان الوصف لا يشهد له أصل معين بأي اعتبار ولا إلغاء فلا يعتبر قولاً واحداً ، وهذا هو الذي يسمونه المناسب المرسل الغريب . ومثله ما إذا دلت الأصول على إلغــاء الشارع اعتباره كما ورد أن يحيى بن يحيى الليثي أفتى خليفة الأندلس – وقد جامع في نهار رمضان – بأن يصوم ستين يوماً ولم يفتــه بالتخيير بين أنواع الكفارات ، كما هو مذهب مالك ، لأن الصوم أشق عليه وليس في إيجاب العتق عليه عقوبة لسهولته فإن هــذا الوصف وهو كون للكفارة أشق دلت الأصول على إلغائــه في التشريع وأوضــح أصول الدين أن لا حرج في الدين (ما يريد الله ليجعل عليكم في الدين من حرج) فمثل هــذا التعليل ملغى ؛ والله أعلم .

ومما تقدم يظهر أن مجرد مناسبة الوصف للحكم لا يصلح لجعله علة له ،وان كانت شرطاً في جميع العلل المستنبطة ، وانما لم تكن المناسبة كافية للعــلة لأنه لا يلزم من مناسبة الوصف للحكم أن يكون الشارع جعله علة له بدليل التخلف في الأوصاف المناسبة في معلوم الإلغاء ، فلا يجوز العمل بالوصف المخال إلا بعد أن يقوم الدليل على اعتباره إلا اذا كان ذلك الوصف مناسباً لمصلحة ضرورية ، فإنه يجوز العمل به عند الجميع .

تقسيم العلة

قسم الحنفية العلة الى سبعة أقسام :

(١) ما كان علة اسماً ومعنى وحكما . والمراد بالعلة الاسمية أن تكون العلة موضوعة لموجبها أو أن يضاف اليهـا الحكم . وبالعلة الحكمية أن يتصل بهـا الحكم من غير تراخ وبالعلة المعنوية أن يكون لها تأثير في شرعية الحكم وهـذه هي العلة التامة ومثلوا لها بالبيـع الصحيـح للملك .

(٢) العـلة أسما فقط كالإيجاب المعلق بشرط فإنه موضوع لموجبه ويضاف الحكم اليـه بعد وجود الشرط ، لكنه لا تأثير له في الحكم بدون الشرط ولا يتصل الحكم به .

(٣) العلة اسما ومعنى كالبيع بشرط الخيار والبيـع الموقوف كلاهما موضوع للملك ومؤثر فيه لكنه لا يتصل به الحكم لمانع ، ولذلك إذا زال المانـع ثبت الحكم من وقت الإيجاب ، فيملك المشترط المبيع بولده الحادث بعد العقد وقبل زوال المانع . ومن هذا النوع الإيجاب المضاف الى وقت كقوله : لله على أن أتصدق بدرهم غداً . ولما لم يكن عاة حكما لم يلزمه التصدق حالا ولكونه عـلة اسما ومعنى جاز التعجيل ، ومنه النصاب إلا أن للنصاب شبها بالسبب لأنه يتراخي حكمه الى ما يشبه العلة وهو الحول الذي أقيم مقام النماء : وليس الحول عـلة وإلا كان النصاب سبباً محضاً ، فان السبب هو ما توسط بينه وبين الحكم عـلة مستقلة . ولما في النصاب من العلة جاز التعجيل ، ومما يشبه السبب من العلـل مرض الموت ، فإنه علة الحجر عن التبرع بما زاد عن ثلث المـال لحق الوارث ويشبه السبب لأن الحكم انما يثبت به اذا اتصل به الموت لأن العلة مرض مميت وذلك معدوم في الحال ولذلك لم يثبت الحجر فيملك المتبرع اذ ما أعطي حالا ولا يحتاج لتمليك جديد لو برىء فان مات ظهر انه تصرف بعد الحجر فيتوقف على إجازة الورثة .

ومنه التزكية فإنها علة لوجوب الحكم بالرجم في الزنى ولكنها بمعنى علة العلة

عند الإمام ، فإن الشهادة لا توجب الحكم دونها . وعلة العلة بمنزلة العلة في إضافة الحكم ولذلك لو رجع المزكون عن تزكيتهم ضمنوا الدية عند الإمام وإنما أضيف الحكم إلى الشهادة لأن التزكية إنما هي وصف لها .

وكل علة لعلة توجب حكماً فهي علة تشبه السبب ، ويقال لها سبب في معنى العلة : أما كونها علة فلأن العلة لما كانت مضافة إلى علة أخرى كان الحكم مضافاً إلى الأولى بواسطة الثانية ، فهي كعلة توجب الحكم بوصف لها فيضاف الحكم للأولى دون صفتها وأما شبيهتها بالسبب فلأنها لا توجب الحكم إلا بواسطة والعلة الحقيقية لا تتوقف على واسطة ومثال ذلك شراء القريب فإنه علة للملك الذي هو علة العتق .

(٤) علة معنى وحكماً كآخر أجزاء العلة المركبة فإن الحكم لا يضاف إليه وحده فلم يكن علة أسماً ، ولكن له دخل في التأثير ، ويتصل به الحكم .

(٥) علة أسماً وحكماً وهي كل مظنة أقيمت مقام حقيقة المؤثر كالسفر والمرض للترخيص فإن المؤثر فيه إنما المشقة ، وكالنوم للحدث فإن المؤثر إنما هو خروج النجس ، إلا أن النوم لما كان علة في سببه وهو الاسترخاء أقيم مقامه ، فكان علة أسماً لإضافة الحديث إليه .

(٦) علة معنى كأحد أجزاء العلة المركبة غير الأخير لأن له دخلاً في التأثير، لكن لا يضاف اليه الحكم ولا يتصل به .

(٧) علة حكماً كالشرط في تعليق الإيجاب فإنه يتصل به حكم لكن ليس مؤثراً فيه ولا يضاف اليه .

شروط العلة

قد علم مما تقدم أن للعلة شروطاً لازمة متفقاً على اشتراطها وهي الظهور والانضباط لأنها معرف للحكم والمعروف يلزم أن يكون كذلك ، والمناسبة لأنها إما الحكمة في تشريع الحكم وإما مظنة تلك الحكمة وبقيت شروط اختلف في لزومها وها نحن نبينها مع بسط آراء المخالفين فيها :

(١) ألا يكون الحكم وجودياً والوصف المعلل به عدمي . قال المشترطون : إن معنى العلة الوصف المناسب لشرعية الحكم ، والعدم إما عدم مطلق وإما عدم مضاف فالعدم المطلق لا يصلح أن يكون علة كما هو ظاهر وأما العدم المضاف . فإن كان مضافاً لوصف في شرعية الحكم معه مصلحة فهو مانع من الحكم لا علة له لعدم تلك المصلحة كما لو قيل : يحرم اللبن لعدم إسكاره ، وإن كان مضافاً لوصف في شرعية الحكم معه مفسدة لعدم ذلك الوصف عدم مانع من الحكم ، وعدم المانع ليس مقتضياً لأنه ليس مناسباً ولا مظنة مناسب فلا بد من مقتض كما لو قلت : أعطيته قرشاً لعدم المانع ، واللازم أن يقال لفقره وعدم المانع .

وإن كان مضافاً إلى وصف ينافي ما يناسب شرعية الحكم كما لو قلت : يفطر لعدم الراحة ، فيمكن أن يقال إن عدم المنافى للمناسب مظنة المناسب فيصلح علة . ولكن ذلك غير صحيح ، لأن المناسب الذي عدم ما ينافيه مظنة لوجوده إن كان وصفاً ظاهراً منضبطا كان هو العلة الحقيقية ويغنى عن تلك المظنة ، وان كان خفيا فنقيضه خفي مثله لاستواء النقيضين وضوحا وخفاء فلا يصح للعلية .

وإن كان مضافا لوصف لا ينافي المناسب فوجوده وعدمه سواء ،فليس عدمه بخصوصه أولى بالعلية من وجوده كما لو قلت : يفطر لعدم صديق يجلس بجانبه ــ لا ينافي المشقة ، فوجوده وعدمه سيان، وهذا الدليل يمنع التعليل بالعدم مطلقا سواء كان الحكم وجوديا أو عدميا ، ولذلك اختار ابن الهمام منع التعليل بالعدم على أي حال: وقال إن كل موضع علل فيه بالعدم فإن التعليل فيه لفظي، والعلة الحقيقية هي الوصف الوجودي المضاد لذلك العدم ومن هذا التعليل اللفظي ما يعللون به عدم الحكم العدم العلة كما قال محمد : لا يضمن ولد المغصوب لأنه لم يغصب ، وكما في قول الإمام : لا خمس في العنبر لأنه لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فهو تعليل لفظي لأن غايته أن لا حكم لعدم وجود العلة ، وليس هذا في شيء من التعليل المبحوث عنه .

وقال قوم : يجوز التعليل بالوصف العدمي لأنه يقال : ضرب فلان خادمه لأنه لم يمتثل ، فعلل الحكم الوجودى بالعدم ، ويقال إن القرآن معجز للتحدى وعدم المعارض ، والجواب عن الأول أن العلة في الضرب إنما هي الكف عن

الامتثال وهو وجودي ، وعن الثاني أن عدم المعارض إنما هو شرط لاجزء علة، ولو سلمت جزئيته فجوابه أن هذا ليس من العلل المبحوث عنها في باب القياس وهي الأوصاف المناسبة لشرعية الأحكام ، وانما هذا وأمثاله من المعرفات .

(٢) ألا تكون العلة المستنبطة قاصرة ، ومعنى قصورها ألا توجد في محل آخر يقاس على الأصل . واختار ابن الهمام أن ليس بشرط لأن معنى تعليل الحكم بعلة قاصرة على محله ظن أن الحكم إنما شرع لذلك الوصف ، وهذا الظن لا يندفع بسبب القصور وقد اتفقوا على صحة هذا التعليل في العلة المنصوصة.

اعترض المانعون بأنه لا فائدة من التعليل بالقاصرة إذ لا يوصل الى تعدية الحكم الذي هو المقصود من القياس؟ وجوابه : أن تعليل الأحكام ليست فائدته منحصرة في تعديتها ، بل هناك فائدة أخرى وهي معرفة حكمة التشريع ،وبالتأمل نجد هذا الخلاف لفظيا ، لأن المانع إنما يمنعه بصفته قياسا إذ لا قياس مع قصور الوصف والمجوز يجوز بصفته إبداء لحكمة شرعية الحكم وليس هذا ولا ذاك محل نزاع لأنه لا قياس بدون علة متعدية ولا مانع من ابداء علة الحكم .

(٣) عدم النقض في العلل المستنبطة ومعنى النقض تخلف الحكم في أحد المحال مع وجود العلة ، وقال بعض الأصوليين : لا يمنع تخلف الحكم عن العلة لوجود مانع أو عدم شرط في المستنطبة والمنصوصة ، ومختار المحققين أنه لايقدح تخلف الحكم في المستنبطة إذ تعين المانع من وجود الحكم في محل النقض ، فإن كانت منصوصة بنص عام يدل على العلة في محل النقض ، وكان الحكم فيه على خلاف ذلك ، فتلك العلة قد رأته لمانع ، وإن كانت منصوصة بنص يدل على العلة في غير محل النقض فلا تعارض ، وبناء على ذلك لا يعلل بعلة منقوضة بلا مانع ، ويجوز ان كان التخلف لمانع لأن معنى هذا تخصيص لعموم دليل الحكم ويجب قبول التخصيص كما لو كان باللفظ لأن تخصيص العلة معناه أن الوصف يوجب الحكم في محال لوجودها إلا محل المانع ، والمانع هو دليل التخصيص .

وإذا قيل : إن العلة هي جملة ما يتوقف عليه الحكم من الوصف ووجود الشرط وعدم المانع لم يكن هناك معنى لتخصيص العلة ورجع الخلاف لفظا .

وقد قسم القائلون بتخصيص العلة من الحنفية المانع إلى خمسة أقسام :

الأول – ما يمنع انعقاد العلة كبيع الحر والمانع عدم المحلية .

الثاني – ما يمنع اتمامها في حق غير العاقد وهو ذو الولاية ، كبيع مال الغير فإن العلة تامة في حق العاقد وهو الفضولى حتى لم تكن له ولاية الإبطال ولم تتم في حق ذي الولاية حتى كان له إبطاله .

الثالث – ما يمنع ابتداء الحكم كخيار الشرط للبائع يمنع أن يملك المشترى المبيع وإن انعقد البيع في حقهما على التمام .

الرابع – ما يمنع تمام الحكم كخيار الرؤية لا يمنع الحكم وهو الملك ، لكن لا يتم بالقبض مع ثبوت الخيار ويتمكن المشتري من الفسخ بلا قضاء ولا رضا البائع .

الخامس – ما يمنع لزوم الحكم كخيار العيب يثبت الحكم معه تماماً ، ولا يتمكن المشترى من الفسخ بعد القبض إلا بتراض أو قضاء .

(٤) ألا تكون العلة مكسورة ، والكسر هو نقض الحكمة التي كانت العلة مظنتها ، ومعنى نقضها أن توجد الحكمة في محل ولا يوجد معها حكم كالترخيص بقصر الصلاة لعلة السفر وهو مظنة المشقة التي شرع القصر لتخفيفها ، ثم نظرنا في ذي الصنعة الشاقة المقيم فوجدناه لا يرخص له في قصر الصلاة مع وجود الحكمة ، وهي المشقة ، فمن يرى الكسر قادحاً فى العلة يمنع صحة علية السفر ، والصحيح أن عدم الكسر ليس شرطاً ، وان الكسر لا يقدح في صحة العلة،لأن الشارع لما رأى الحكمة مما يخفي ، أو مما لا ينضبطناط الأحكام بأوصاف ظاهرة منضبطة هي مظنات تلك الحكم ، فصار الاعتبار لتلك الأوصاف ، لأن الحكم لا تصلح مناطا للأحكام لخطئها أو عدم انضباطها ، فإذا رأى في البكر حياء يمنعها من إبداء رأيها في أمر الزواج فجعل إذنها سكوتها ثم وجدنا ثيبا هي أوفر حياء لظروف أخرى لم يجعل إذنها سكوتها . وإلا يمكن أن توضع في الشرائع قواعد عامة ، أما القطع بانتفاء الحكمة مع وجود المظنة فقد تقدم الكلام فيه ،

وعندهم معنى آخر يطلقون عليه اسم النقض المكسور ، وهو أن تكون العلة ذات جزئين مثلا فينقض بعضها باعتباره مستقلا بالحكمة ومثاله ما إذا استدل شافعي على إبطال بيع المبيع الغائب معللا ذلك بأنه مبيع مجهول الصفة فهو باطل قياسا على بيع شيء غير معين ، فينقض المعترض هذه العلة مقتصراً على الجهالة بأنها وجدت في المرأة يعقد الزواج عليهـا ، وهي مجهولة للزواج ، والعقد صحيح باتفاق ، مثل هذا لا يقدح في العلة إلا اذا أضاف المعترض إلى ذلك إلغاء الجزء المتروك لأنه يكون حينئذ بمثابة ترديد بين أن تكون العلة مجموع الوصفين، وذلك غير صحيح لإلغاء أحدهما ، وان تكون العلة ما سوى الملغى فتكون منقوضة

(٥) أن تكون العلة منعكسة والعكس أن ينتفي الحكم عند انتفـاء العلة ، واشتراط الانعكاس مبنى على أن العلل المستقلة لا تتعدد ، فمتى انتفت العلة انتفى الحكم بالضرورة لأنه يكون بلا باعث ، فأمـا المجوزون لتعددها فلا يشترطون الانعكاس ، لأنه لا يلزم عن انتفاء علة أخرى ، وهذا مختـار المحققين ، وقـال القاضي : يجوز التعدد إذا كانت العـلة منصوصة ولا يجوز في العلل المستنبطة ، وبعض الأصوليين رأى عكس ذلك ، وقال إمـام الحرمين : تعدد العلة جائز ولكنه لم يقع في التشريع ودليل المذهب المختار ووقوع ذلك في الشرع، فإن الحدث حكم له علل مختلفة وهي : البول ، والمذى ، والرعـاف . والقتل جزاء له علل مختلفة وهي القتل العمد العدوان . والردة ، وقد يقال : إن الحكم المبنى عليها غير متحد لأن القتل قصاصاً غير القتل للردة ، ولذلك قد ينتفي أحدهما ويبقى الآخر ويجاب عن ذلك بأن الأحكام لو تعددت لكان تعددها بالإضافات لأنه ليس ثمة اختلاف إلا بها ، والتعدد بالإضافات باطل لأنه لا يوجب تعدداً في ذات المضاف ولو كان الحكم متعدداً في المثال الأول لوجب لكل حدث وضوء وكان يرتفع أحدها ويبقى الآخر . أمـا ثبوت الارتفاع لأثر إحدى العلتين في المثال الثاني فإنما يكفي دليلاً على التعدد في تلك الصورة لسبب خاص ، وهو أن القتل قصاصاً حق العبد ، والقتل للردة حق الله ، ولا يصلح دليلاً على تعدد الحكم في جميع الصور .

استدل المانعون لتعدد العلل بأنه يلزم منه التناقض ، وهو باطل ، أما الملازمة فلأنه يلزم أن تكون العلة الواحدة مستقلة وغير مستقلة في آن واحد . فأمـا

استقلالها فلثبوت الحكم بها وحدها . وأما عدم استقلالها فلاستقلال غيرها بالحكم ويكون محل الحكم مستغنياً عن العلة مفتقراً إليها في آن واحد وإذا حصلتا معاً ثبت الحكم بهما لأيهما ، وإذا حصلتا مرتين لزم تحصيل الحاصل ، وكل هذه لوازم باطلة فما أدت إليه فهو باطل ، والجواب أن هذا الكلام كله إنما هو في العلل العقلية المؤثرة في الوجود على رأي من يقول بالتأثير . وأما كلامنا فهو في العلل الباعثة على تشريع الحاكم ومعنى استقلالها أنها إذا انفردت يثبت الحكم عندها لا بها فلا تناقض .

قال القاضي : إذا نص على علل مستقلة لحكم واحد ارتفع احتمال التركيب، وإذا لم ينص احتمل الأمر استقلال الوصفين وأن يكون كل منهما جزء العلة فتعيين أحدهما تحكم ، قال الغزالي مؤيداً لهذا الرأي : فإن قيل إذا قاس المعلل على أصل بعلة فذكر المعترض علة أخرى في الأصل بطل قياس المعلل ، وإن أمكن الجمع بين علتين فلم يقبل هذا الاعتراض فنقول إنما يبطل به استشهاده بالأصل إن كانت علته ثابتة بطريق المناسبة المجردة دون التأثير أو بطريق العلامة الشبهية « والمراد بذلك العلة المستنبطة المعتبرة » أما إن كان بطريق التأثير على ما دل النص أو الإجماع على كونه علة فاقتران أخرى بها لا يفسدها ، كالبول والمس. والخؤولة والعمومة في الرضاع ، إذ دل الشرع أن كل واحد من المعنيين علة على حيالها . أما إذا كان إثباته بشهادة الحكم والمناسبة انقطع الظن بظهور علة أخرى . مثاله من أعطى إنساناً فوجدناه فقيراً ظننا أنه أعطاه لفقره وعللنا به ، وإن وجدناه قريباً عللنا بالقرابة ، فإن ظهر لنا الفقر بعد القرابة أمكن أن يكون الإعطاء للفقر لا للقرابة أو يكون لاجتماع الأمرين فيزول ذلك الظن لأن تمام الظن بالسبر ، وهو أنه لا بد من باعث على العطاء ولا باعث إلا الفقر فإذا هو الباعث، أو لا باعث إلا القرابة فإذن هو الباعث . فإذا ظهرت علة أخرى بطلت إحدى مقدمتي السبر وهو أنه لا باعث إلا كذا . وكذلك عتقت بربرة تحت عبد ، فخيرها النبي ﷺ ، فيقول أبو حنيفة : خيرها لملكها بنفسها ولزوال قهر الرق عنها فإنها كانت مقهورة في النكاح . وهذا مناسب فيبني عليه تخييرها . وإن عتقت تحت حر فقلنا لعلة خيرها لتضررها بالمقام تحت عبد ولا يجري ذلك في الحر فكيف يلحق به ؟ وإمكان هذا يقدح في الظن الأول فإنه لا دليل عليه إلا

المناسبة ودفع الضرر أيضاً وليست الحوالة على ذلك أولى من هـذا إلا أن يظهر ترجيح لأحد المعنيين . ثم قال : والحاصل أن كـل تعليل يفتقر الى السبر فمن ضرورته اتحاد العلة وإلا انقطع شهادة الحكم للعلة ، وما لا يفتقر الى السبر كالأثر فوجود علة أخرى لا يضر ، وكما يجوز تعدد العلل لحكم واحد يجوز أن تكون العلة الواحدة باعثة على أحكام متعددة كالقتل الخطأ للدية والكفـارة . ولا معنى لقول المانعين : إن في ذلك تحصيل الحاصل ، لأن المصلحة حصلت بالحكم الأول إذ أن ذلك إنما يكون صحيحاً لو كان المترتب على الحكمين مصلحة واحدة ، وليس هذا بلازم .

(٦) ألا تكون العلة متأخرة عن حكم الأصل ، لأنها لو كانت متأخرة عنه لكان تشريع الحكم بلا باعث وأن الحكم لم يشرع لها . ومثل ذلك أن تعلل ولاية الأب على صبي جن بالجنون ليقاس عليه الكبير المجنون ، فهذا التعليل غير صحيح لثبوت الولاية قبل الجنون .

(٧) ألا يلزم من التعليل بها إبطال حكم الأصل ، فإن كان كذلك بطلت العلة دون الحكم ومثل هذا ما اذا أوجبت زيادة فيه .

(٨) ألا تكون معدية في الفرع حكما يخالف نصا أو إجماعا فيـه ولا رأى صحابـي كذلك . وهذا انما يلتزمه من يقدم قول الصحابـي على القياس لظنه انه انما قال الحكم في الفرع عن سماع ، والنص مقدم على القياس . وقد يعارض بأن الصحابـي ربما استنبط حكمه من قياس الفرع على أصل آخر . واجب بأنه احتمال ضعيف . وهذا الجواب محل نظر لأن النص المعلوم إذا قدم على القياس فذلك مفهوم، لكن لا معنى لأن يقدم على القياس نص محتمل (انظر الاحتجاج بقول الصحابـي) .

(تنبيه) يجوز أن تكون العلة حكما شرعياً كقولنا : بطل بيع الخمر لأنه حرم الانتفاع به ولأنه نجس ويجوز أن يكون وصفا عارضا كالشدة المطربة في الخمر أو لازما كالطعم والتغذية والصغر ، أو من أفعال المكلفين كالقتل والسرقة أو وصفا مجرداً أو مركبا من أوصاف كالقتل العمد العدوان .

مسالك العلة

مسالك العلة هي طريق إثباتها ، وقد تقدم أن مجرد مناسبة الوصف لا يكفي لعليته ، بل لا بد من دليل على الاعتبار . وها هي الأدلة :

(أولا) الإجماع في عصر من العصور على علية الوصف ، وإذا كان الإجماع قطعيا وطريق وصوله إلينا قطعيا ووجود العلة في الفرع كذلك ، ولم يكن هناك معارض كان ثبوت الحكم في الفرع قطعيا ، وإلا فهو ظني .

(ثانيا) النص وهو قسمان . صريح . والصريح مراتب :

(أ) ألفاظ تفيد العلية ولا تحتمل غيرها ، نحو : لعلة كذا ، أو لأجل كذا ، أو كي يكون كذا ، أو إذن يكون كذا .

(ب) ألفاظ ظاهرة في العلية وتحتمل غيرها كاللام ، والباء ، وإن الشرطية وأن الناصبة ، وإن الناصبتين .

(ج) ألفاظ لم توضع للتعليل وانما تفيده من خارج كالفاء الداخلة على الوصف أو على الحكم لأنها موضوعة للتعقيب ، وانما تفيد العلة من جهة الترتب .

(د) ألفاظ كالسابقة إلا أنها وردت في لفظ الراوي لا في لفظ الشارع لاحتمال الغلط من الراوي ، ولكن هذا الاحتمال لا ينفي الظهور .

وغير الصريح هو المعبر عنه بالإيماء والتنبيه ، هو ترتيب الحكم على الوصف فيفهم لغة أن الوصف علة لذلك الحكم ، والا كان هذا الترتيب مستبعداً من المتكلم العارف بمواقع التراكيب . ومتى صدر من الشارع يجب أن يكون الوصف مناسباً للحكم والا كان عبثاً وهو منزه عنه . ومن الإيماء لا يقضي القاضي وهو غضبان فإنه يرمي الى أن العلة في النهي انما هو الغضب. فإن ذكر الوصف وحده وطوى ذكر الحكم نحو : (أحل الله البيع) حيث ذكر الحل وطوى ذكر الصحة ، أو ذكر الحكم وحده ولم يذكر الوصف فليس بإيماء عند من يشترط

ذكرهما ، ومن الإيماء أن يفرق النص بين الحكمين بذكر وصفين نحو: « لا يرث القاتل » بعد ثبوت عموم الإرث له ولغيره ، أو يفرق بينهما في ضمن غاية نحو: (ولا تقربوهن حتى يطهرن) . أو في ضمن استثناء نحو : (فنصف ما فرضتم الا أن يعفون) أو في ضمن شرط نحـــو « فإذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم » .

(ثالثا) السبر والتقسيم ، ومعناه تحصر الأوصاف التي يمكن أن تـــكون علة للحكم ثم يحذف بعضها لقيام الدليل على عدم صلاحيته كما يقال : حرم الربا في البر ، ولا بد من علامة تضبط مجرى الحكم عن موقعه ، ولا علامة الا الطعم أو القوت أو الكيل ، وقد بطل القوت والكيل بدليل كذا وكذا فثبت الطعم ، لكن يحتاج هنا الى اقامة الدليل عن أمرين : أحـــدهما لا بد من علامة اذ قد يقال هو معلوم باسم البر فلا يحتاج إلى علامة وعلة ، فيقال : ليس كذلك لأنه اذا صار دقيقاً وخبزاً وسويقاً بقي حكم الربا مع زوال اسم البر ، فدل على أن مناط الربا أمر أعم من اسم البر . الثاني أن يكون السبر حاصراً للأوصاف فيحصر جميع ما يمكن أن يكون علة ، وقد يوافقه على ذلك مناظره وقد لا يسلم له الحصر ، وحينئذ يكفيه أن يقول : هذا منتهى قدرتي في السبر فان شاركتني في الجهل بغيره لزمك ما لزمني ، وان أطلعت على عـــلة أخرى لزمك التنبيه عليها حتى أنظر في صحتها أو فسادها .

وطرق الحذف هي :

أولاً ــ إلغاء الوصف المحذوف ، ويكون ذلك ببيان أن الحكم قد ثبت في محل آخر بالوصف المستبقي وحده ، فالمحذوف لا أثر له ، ولما كان في هـــذا إثبات وعدم علية الوصف بثبوت الحكم دونه في محل أشبه نفي العكس بـه لأنه إنما يكون إياه إذا أردنا بالإلغاء أنه لو كان المحذوف عـــلة لانتفى الحكم عند انتفائه ، وذلك غير مراد وإنما المراد لو كان المحذوف جزء العلة فالمستبقي جزؤها ، ولو كان كذلك لما كان المستبقي مستقلاً بالحكم ، وقد ثبت استقلاله ، وإنما يرد على هذا اعتراض آخر . وهو أن الوصف المسبب المستبقى إذا استقـــل بالحكم الملغى في محل فليكن ذلك المحل أصلاً يقاس عليه من أول الأمر ولا داعي الى

هذا التطويل ، كما لو أراد أن يقيس الذرة على البر في الربوية ، فقال إن العلة إما الطعم واما القوت واما الكيل ، والقوت باطل لثبوت الربا في الملـــح وليس بقوت فيقول المناظر : فقس على الملح ابتداء تستغني عن ذكر البر وابطال علة وصف القوت فيه . وقد يجاب عن هذا بأنه ربما كانت في الملـــح صفات آخر ليست في البر فيحتاج في ابطالها الى مثل ما يحتاج اليه من المؤنة في البر أو أكثر.

(ثانياً) بيان أن هذا الوصف الذي يريد الغاءه طردي . من جنس مـــا علم عن الشارع الغاؤه مطلقا كالطول والقصر ، فإنه لم يعتبر في القصاص، ولا الإرث ولا العتق ولا الكفارة أو بالنسبة الى هذا الحكم وان اعتبره في غـــيره كالمذكورة والأنوثة في العتق فإن الشارع وان اعتبرهما في الشهادات والأقضية وولاية النكاح والإرث ، علم منه إلغاء الاختلاف بهما في العتق .

(ثالثا) ألا تظهر للوصف الملغي مناسبة ، ومعنى ذلك ألا يقوم البرهان على أن الشارع اعتبر هذا الوصف بنوع من الاعتبارات سابقة . وذلك لأن هـــذا المسلك وحده لا يكفي في العلية دون أن يثبت هذا الاعتبار فلا بد أن يكون من قسم الملائم لا الغريب .

(رابعـــا) الدوران : ويسمى الطرد والعكس . والوصف الدائر هو وصف يوجد الحكم مع وجوده ، وينتفي عند انتفائه وهـــذا المسلك نفـــاه الحنفية والمحققون من غيرهم . وذلك لأن الوجود عند الوجود طرد محض ، ولا معنى للرد إلا السلامة عن مفسد واحد وهو النقض ، فهو كقول القائل : زيد عالم ، لأنه لا دليل يفسد دعوى العلم ، ويعارضه أنه جاهل لأنه لا دليل يفسد دعوى الجهل . والحق أنه لا يعلم عالما بانتفاء دليل الجهل وكونه جاهلاً بانتفاء دليـــل العلم ، بل يتوقف فيه الى ظهور الدليل ، واذا ثبت أن وجود الحكم عندوجود الوصف لا تأثير له ، فزيادة العكس لا تؤثر ، لأنه ليس بشرط في العلـــل الشرعية فلا أثر لوجوده وعدمه ، ولأن زوال الحكم عنـــد زوال الوصف قد يكون لأن الوصف مـــلازم العلة كالرائحة في الخمر « أو لكونه جزءاً من أجزاء العـــلة ، أو شرطا من شروطها ، والحكم ينتفي بانتفـــاء بعض شروط العلة وبعض اجزائها . فإذا تعارضت الاحتمالات فـــلا معنى للتحكم ،

والحق أن الوصف الدائر مع الحكم اذا كان مناسبا فإن ذلك يفيد الظن بعليته.

قال ابن الهمام : وقيل منشأ الخلاف فيه عدم أخذ قيد صلاحية الوصف . أما معه ، وهو مراد ، فلا خفاء في حصول ظن عليته بالدوران بخلاف ما لم يظهر له فيه مناسبة كالرائحة للتحريم .

قياس الشبه

اضطرب الأصوليون في تعريف الشبه ، والمختار في تعريفه أنه وصف لا يناسب الحكم بذاته ، وإنما يناسبه لأنه أشبه الوصف المناسب بذاته وبيان ذلك أنا نقدر أن لله تعالى في كل حكم مصلحة مناسبة للحكم ،وربما لا يطلع على عين تلك المصلحة ، لكن يطلع على وصف يظن أنه مظنة تلك المصلحة ، فهو ممتاز عن المناسب بأن المناسب هو الذي يناسب الحكم ويتقاضاه بنفسه كمناسبة الشدة للتحريم ، وممتاز عن الطرد بأن الطرد لا يناسب الحكم ولا المصلحة المظنونة للحكم ، بل نعلم أن ذلك الجنس لا يكون مظنة المصالح وقالبها . وأما التشبيه فهو الجمع بين الأصل والفرع بوصف ليس علة للحكم ، ولكنه مظنة المصلحة التي تناسب الحكم ، أما قياس العلة فهو الجمع بين الأصل والفرع بما هو علة . قال الغزالي : ولعل جل أقيسة الفقهاء ترجع الى قياس الشبه إذ يعسر اظهار تأثير العلل بالنص والإجماع والمناسبة المصلحية. ومثال قياس الشبه قول أبي حنيفة: مسح الرأس لا يتكرر ، تشبيهاً له بمسح الخف والتيمم ، والجامع أنه مسح فلا يستحب فيه التكرار ، وهذه العلة التي في الأصل قال أبو زيد : إنها من المؤثر، وغلطه الغزالي في ذلك . قال : إذ ليس يسلم الشافعي أن الحكم في الأصل معلل بكونه مسحاً ، بل لعلة تعبد ولا علة له ، أو معلل بمعنى آخر مناسب لم يظهر لنا والنزاع فى علة الأصل ، وهو أن مسح الخف لا يستحب تكراره . أيقال إنه تعبد لا يعلل أو لأن تكراره يؤدى إلى تمزيق الخف ؟ أو لأنه وظيفة تعبدية تمرينية لا تفيد فائدة الأصل إذ لا نظافة فيه لكن وضع لكيلا تركن النفس إلى الكسل . أو لأنه وظيفة على بدل محل الوضوء لا على الأصل ؟ فمن سلم أن العلة المؤثرة في الأصل هي المسح يلزمه . فالشافعي يقول : أصلي يؤدى بالماء

فتنكر كالأعضاء الثلاثة ، فكأنه يقول : هي إحدى الوظائف الأربع في الوضوء والأشبه والتسوية بين الأركان الأربعة ، ولا يمكن ادعاء التأثير والمناسبة في العلتين على المذهبين ، ولا ينـــكر تأثير كل واحد من الشبهين في تحريك الظن إلى أن يترجح . وهذا الوصف يحتاج في إثبات عليته إلى مسلك من المسالك المعتـــبرة . فإن ثبت بواحد منها كان علة ولا معنى لإنكاره ، وإذن يرجع الشبه إلى إثبات علية وصف ليس مناسبا بذاته بأحد المسالك المعتبرة ، وإذا لم يقم دليـــل على اعتباره فالظاهر أنه لا يكفي للإلحـــاق ولا يمكن للمجتهد — خصوصاً إن كان مناظراً — أن يعتمد على مجرد الشبه ويحج بذلك من يعترضه .

السبب والشرط في إضافته الحكم

قد علم أن السبب ما يفضي إلى الحكم بدون تأثير فيه ، ويجب أن تتوسط العلة بينه وبين الحكم وهو نوعان :

الأول — سبب تضاف إليه العلة كما إذا ساق إنسان دابة فعدت فوطئت انسانا فقتلته فإن علة القتل هي وطء الدابة والسبب هو السوق ، وإنما كان سبباً لا علة لأنه لم يوضع للتلف ولم يؤثر فيه بل هو طريق اليه ولكن العلة تضاف اليه فيقال: لهذا السبب سبب في معنى العلة ويعطي حكمها فيما يرجع إلى بدل التلف وهـــو الدية لا إلى ما يرجع الى جزاء المباشرة فلا قصاص عليه ولا يحرم من الميراث ، ومن ذلك الشهادة على القاتل حتى استحق القصاص بهذه الشهادة ، فهذه الشهادة سبب لأنها لم توضع للقصاص ، ولم تؤثر فيه ، وإنما هي طريقة ، لكن فيهامعنى العلة لأنها مؤدية إلى القتل بواسطة إيجابها القضاء على القاضي ، فإذا رجع الشهود عن شهادتهم ضمنوا الدية لأنها بدل المحل ولا يقتص منهم ، ومن ذلك وضع الحجر في الطريق وإشراع الجناح وإبقاء الحائط المائل بعد الإنذار الشرعي .

الثاني — سبب لا تضاف إليه العلة لكون العلة فعل مختار كما إذا دل إنسان سارقا على مكان المال فسرقه ، فالعلة هي فعل السارق ، والسبب هو الدلالة ، وفعل السارق لا يضاف إلى الدلالة لأنه فعل مختار. ومثل هذا هو السبب الحقيقي ، وهو لا يوجب ضمانا فلا يضمن الدال ، وإذا دل إنسان غزاة على غنيمة فغنموها

لا يشاركهم فيها لأن الفعل منقطعة نسبته الى السبب ؛ وإذا دفع انسان سكيناً إلى صبي فقتل الصبي نفسه بها لا يضمن الدافع ، وفي هـذا نظر ! لأنه لا يبعد عن سوق الدابة ، ولعلهم يريدون الصبي المميز ، واذا قال إنسان لآخر : تزوج فلانة فهي حرة فاغتر بذلك وتزوجها ثم وجدت أمة فلا يضمن الغار قيمة الولد لسيد الأمة لأن الإخبار سبب محض للاستيلاء وقد وجدت بعده العلة وهي عقد النكاح الذي باشره الزوج ، ولا يرد على هذا ضمان المودع إذا دل السارق على مكان الوديعة فسرقها لأنه إنما يضمن لتقصيره في الحفظ الذي عهد اليه والتزمه بعقد الإيداع ؛ ولا يراد أيضاً ضمان المحرم إذا دل صائداً على صيد الحرم فصاده لأنه إنما ضمن بسبب إزالته لأمن الصيد الذي التزمه بإحرامه ؛ فكل من الصائد والدال مباشر للجريمة . أما إذا دل الحلال شخصاً على صيد الحرم فصاده فإن الدال لا يضمن لأن أمن الصيد إنما هو بالمكان وهو الحرم وهذا الأمن لم يزل بالدلالة . ومقتضى هـذه القاعدة أن الساعي بالناس لأئمة الجور لا يضمن ، لأن دلالته سبب محض ولكن المتأخرين استحسنوا الفتوى بالضمان لغلبة السعاة قصد الزجر لهم عن السعاية .

وقد يطلق السبب إطلاقاً مجازياً على الأقوال المعلقة على شرط من طلاق واعتاق ونذر إذا كان المعلق عليه مما لا يريد المتكلم أن يكون نحو إن دخلت الدار فأنت طالق ، وإن خالفتك فعبدي حر ، وإن ضربت عندي لله علي أن أعتقه ، وكذلك يطلق مجازاً على اليمين ، وإنما كان الإطلاق مجازياً لأن هذه الألفاظ ليست مفضية إلى وقوع معناها ولا مفضيه إلى الحنث ، بل هي بالعكس مراد منها المنع ولكن لها نوع إفضاء في الجملة ولو بعد حين متى حصل المعلق عليه أو حنث الحالف في يمينه ، وإذا حصل ما علق عليه أو فعل المحلوف عليه صارت هذه الألفاظ علة حقيقية للوقوع وللكفارة لأنها مؤثرة فيها ويضاف إليها الحكم : أما السبب في معنى العلة فليس كذلك لأنه لم يؤثر في المسبب وإن أثر في علته .

وقد جعل الحنفية لهذا النوع من الأسباب شبهاً بالعلة الحقيقية حتى إنه لو نجز الطلقات الثلاث بعد تعليق بعضها أو كلها قبل حصول المعلق عليه بطل التعليق لعدم المحليه ، والعلية تستلزم بقاءها وخالفهم في ذلك زفر ، فقال بعدم بطلان

التعليق لأن السبب لا يستلزم بقاء المحل. أما الشرط فقد علم أنه ما لا يفضي إلى الحكم ولا يؤثر فيه لكن يتوقف وجود الفعل عليه وهو نوعان :

الأول – شرط حقيقي وهو ما يتوقف الشيء على وجوده في الواقع كالحياة للعلم .

الثاني – شرط جعلي . وهو إما شرعي وهو ما يتوقف الشيء على وجوده شرعاً كالشهود لصحة عقد النكاح والطهارة لصحة الصلاة ، وإما للمكلف وهو ما علق تصرفه عليه مع إجازة الشرع نحو إن دخلت الدار فأنت طالق ، وهذا ليس شرطاً محضاً لأن العلة امتنع تأثيرها في الحكم بالتعليق . فالشرط المحض ما حال بين العلة وبين تأثيرها في الحكم .

ولما شابه الشرط العلة في توقف الحكم عليه ولكونه وضع أمارة على وجود الحكم شرعاً أضافوا الحكم إليه أحياناً في العدوان إذا لم توجد علة تصلح لإضافة الحكم إليها وسموه حينئذ شرطاً في معنى العلة ، كما إذا شق إنسان زقا فيه سائل فسال ما فيه ، أو حفر بئراً في الطريق فوقع فيها حيوان فتلف ، فإن كلاً من الشاق وحافر البئر يضمن . لأن العلة في الأولى ، وهي السيلان لا تصلح لإضافة الحكم إليها ، وهو الضمان ، إذ لا تعدى فيه والشق شرط السيلان ، فيضاف إليه الضمان ، وعلة السقوط في البئر ثقل الساقط ، وهو كذلك لا يصلح علة لإضافة الحكم إليه فأضيف إلى الشرط وهو الحفر ، ومن ذلك ما إذا شهد شاهدان بحصول شرط علق الطلاق قبل الدخول فحكم القاضي بالطلاق وألزمه نصف المهر ثم رجع الشاهدان فإنهما يضمنان لأن العلة – وهي القضاء – لا تصلح لإضافة الحكم والإلزام ضمان القاضي . ونقل أنه لا ضمان لأن العلة وإن لم تكن صالحة لقطعه عن الشرط لأنها فعل مختار .

ويطلق الشرط إطلاقاً مجازياً على كل شرط لا يضاف إليه الحكم أصلاً كما إذا علق الطلاق على أمرين ففعل أولهما . وقد يقال إن هذا جدير بأن يكون شرطاً حقيقة لأن الحكم يتوقف على وجوده من غير تأثير ولا إفضاء ، وهناك شرط فيه معنى السبب وهو ما اعترض بعده فعل مختار ولم يتصل قبل المختار بالفعل الأول ولم ينسب إليه ، كما إذا قيد إنسان عبده فجاء آخر وحل قيده فإن الحال

لا يضمن إذا أبق العبد ، ومثله متى ذهب الطير والحيوان فوراً ، لأن هذا كشرط فيه معنى العلة لأن طبع الطير والحيوان الانتقال عند عدم المانع فصار فعله كشق للزق فيضاف التلف إلى الشرط واتفقوا على التضمين إذا فتح القفص أو الاصطبل على وجه ينفر الحيوان والطير لأن خروجها إذاً منسوب إليه .

(تنبيه) اجتهاد المجتهد في تعرف علة الحكم يسمى عند الأصوليين المناط ، وتخريج هذا هو الذي يجري فيه الخلاف الآتي بين فقهاء المسلمين .

وعندهم نوع من الاجتهاد في العلل يسمونه تنقيح المناط ، بأن يضيف الشارع الحكم إلى محل وينوطه به ، وتقترن به أوصاف لا مدخل لها في الإضافة فيجب حذفها عن درجة الاعتبار حتى يتسع الحكم . مثاله إيجاب العتق على الأعرابي حيث أفطر في رمضان بالوقاع مع أهله فإنا نلحق به أعرابياً آخر بقوله عليه الصلاة والسلام حكمي على الواحد : حكمي على الجماعة » أو بالإجماع أن التكليف يعم الأشخاص ونلحق به التركي والعجمي ، لأنا نعلم أن مناط الحكم وقاع مكلف لا وقاع أعرابي ، وتلحق به من أفطر في رمضان آخر لأنا نعلم أن المناط هتك حرمة رمضان ، لا حرمة رمضان الذي حصلت فيه الحادثة ، ولو وطىء أمته أو جبنا عليه الكفارة لأنا نعلم أن كون الموطوءة زوجته لا مدخل له في الحكم بل يلحق به الزني لأنه اشتد في هتك الحرمة ، هذه كلها إلحاقات معلومة سببها حذف ما علم بعادة الشرع أنه لا مدخل له في التأثير ، وقد يكون حذف بعض الأوصاف مظنوناً كإيجاب الكفارة بالأكل والشرب ، إذ يمكن أن يقال مناط الكفارة كونه مفسداً للصوم المحترم فيعم ما يماثل الجماع ، ويمكن أن يقال: الجماع مما لا تنزجر النفس عنه عند هيجان الشهوة لمجرد وازع الدين فيحتاج فيه كفارة وازعة بخلاف الأكل ، وهذا محتمل .

ويفهم من ذلك أن تنقيح المناط إنما يكون بعد أن يعرف المناط بالنص لا بالاستنباط ، ولذلك أقربه أكثر منكري القياس ، وهناك نوع ثالث من الاجتهاد ، وهو تحقيق المناط وهذا لا يعرف خلاف بين الفقهاء في جوازه وهو أن يعرف الحكم ثم يراد تحقيق استيفاء الأشخاص لذلك المناط حتى تعطي الحكم المنوط بها شرعاً كما يقال : شهادة العدل مقبولة فمناط القبول العدالة وتحقيق

وجودها في الشاهد راجع الى اجتهاد القاضي ، وربما قيل : إن تحقيق المناط لا يستغني عنه فقيه ولا عامي .

تقسيم للأقيسة

قسم الشافعية القياس الى جلي وخفي ، فالجلي : ما علم فيه نفي اعتبار الفارق بين الفرع والأصل كقياس الأمة على العبد في أحكام العتق من التقويم على من أعتق بعضها ، والخفي ما ظن فيه نفي اعتبار الفارق كقياس النبيذ على الخمر في حرمة القليل منه ، لأنه لا يجوز أن يكون للخمر خصوصية أعطيت بسببها هذا الحكم ، وقسموه باعتبار العلة الى قياس علة وقياس دلالة وقياس في معنى الأصل ، وقد تقدم تعريف كل في محله ، وقسم الحنفية القياس إلى جلي وهو ما تبادر إلى الأفهام ، وخفي هو الاستحسان .

الكلام في الاستحسان

كثيراً ما يراد لفظ الاستحسان في كلام فقهاء الحنفية ويجعلونه في غالب الأحيان في مقابلة القياس فيقولون : القياس يقتضي الحظر والاستحسان : يقتضي الإباحة فجعلوه دليلاً شرعياً يعارض دليلاً مثله ، ويرجح عليه ، وقد أكبر معارضوهم إطلاق هذا اللفظ لأنهم ظنوه تشريعاً بلا دليل . ومن هنا يقول الشافعي رحمه الله: من استحسن فقد شرع ، وتبعه الأصوليون من المتكلمين في رد الاستحسان وعده من الأدلة الفاسدة التي لا يصح الاعتماد عليها في استنباط الأحكام ، ولكن كبار الأصوليين من الحنفية بينوا لهم حقيقة الاستحسان وأنه بعد معرفة حقيقته لا يكون الخلاف بين الفريقين إلا راجعاً إلى الألفاظ ، قالوا : إن الاستحسان قياس خفيت علته بالنسبة إلى قياس ظاهر متبادر ، يعني أن يكون في المحل علة ظاهرة توجب له حكماً إلحاقاً بأصل ووصف آخر خفي يقتضي بإلحاقه بأصل آخر ، قال شمس الأئمة : والاستحسان في الحقيقة قياسان : أحدهما جلي ضعيف أثره فسمي قياساً، والآخر خفي قوي أثره فسمي استحساناً أي قياساً مستحسناً ، فالترجيح بالأثر لا بالخفاء وللظهور ، وقد يقوي أثر القياس في بعض الفصول فيؤخذ ، اهـ .

ومن هنا انقسم الاستحسان عندهم إلى قسمين : الأول ما خفي تأثيره ، والثاني ما خفي فساده وظهرت صحته ، وقسموا القياس أيضاً إلى قسمين : الأول ما ضعف تأثيره ، والثاني ما ظهر فساده وخفيت صحته ، وأقوى هذه الأنواع الأربعة – عند التعارض – القسم الأول من الاستحسان ويليه القسم الأول من القياس ثم من الاستحسان – مثلاً – سؤر سباع الطير : القياس يقتضي نجاسته حملاً على سؤر سباع البهائم ، لأن السؤر معبر باللحم وكل منهما نجس اللحم ، والاستحسان يقضي بالطهارة قياساً خفياً على الآدمي لأن كلاً غير مأكول اللحم فيقدم الاستحسان لأن القياس قد ضعف مؤثره وهو مخالطة اللعاب النفس للماء فى سؤر سباع البهائم وليس كذلك في سباع الطير لأنها إنما تشرب بمناقيرها وهي عظم طاهر فانتفت علة النجاسة فكان طاهراً كسؤر الآدمي . وأثر هذا القياس الخفي أقوى من القياس الظاهر . مثال ثان : سجدة التلاوة الواجبة في الصلاة . القياس يقضي أن يجوز أن يرجع بها في الصلاة ناوياً بالركوع سجدة التلاوة لظهور أن المقصود بهذه السجدة إظهار التعظيم ، وهو موجود في الركوع ولذلك أطلق عليها في القرآن لفظه ، قال تعالى (وخر راكعاً وأناب) فهذا قياس خفيت صحته وهو ضعيف الظاهر لما يلزم عليه من تأدي الأمور به بغيره ، ومن العمل بالمجاز مع إمكان العمل بالحقيقة ؛ والاستحسان يقضي بعدم جواز ذلك قياساً على سجود الصلاة فإنه لا ينوب عنه ركوعها ، وهذا المعنى هو صحة الاستحسان الظاهرة ولكن باطنه فاسد لأنه قياس مع الفارق وهو أن الصلاة فيها الركوع والسجود مطلوب كل منهما بطلب يخصه : قال تعالى (اركعوا واسجدوا) فمنع أن يتأدى أحدهما في ضمن الآخر . أما سجدة التلاوة فطلبت وحدها وعقل معناها وهو إظهار التعظيم ، وهذا يحصل بما اعتبره الشارع عبادة وهو ركوع الصلاة ، وبذلك ترجح القياس ، واستظهر ابن الهمام أن الذي قدم هنا هو الاستحسان لأن علته أخفى من علة ما سمي في المثال استحساناً فإن منع تأدي المأمور به بغيره أقوى تبادراً من جوازه لمشاركته إياه في صفته أو لإطلاق لفظه عليه .

ظهر مما تقدم أنه لا يكون استحسان إلا مع قياس يعارضه ، وقال الكمال : إن ما ثبت بغير القياس سواء أكان استحساناً أم لا يعدي ، وعلله بأن ما هذا

شأنه خارج عن سنن القياس فيسقط شرط التعدية وبنى على ذلك مسألة ذكرها ، وذلك غير ظاهر ، فإن الاستحسان بالمعنى الذي أوضح لم يخرج عن كونه قياساً غاية الأمر أن علته خفية لا تظهر بالنظرة الأولى ، أما إذا أريد بالاستحسان ما ورد به النص معدولاً به عن سنن القياس أي غير معقول الحكمة أو عقلت ولكن وجد من التعدية مانع فصحيح أنه لا يقاس عليه لما تقدم في محله وربما كانت المسألة التي ذكرها توضح ذلك ، وهي أن النص قد ورد بتخالف البيعين إذا اختلفا في الثمن بعد قبض المبيع لأن النص مطلق ، وهذا خارج عن القواعد المقررة من أن « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » والمشترى هنا غير مدع لأنه تسلم المبيع وبناء على ذلك لم يتعد هذا الحكم إلى الإجارة بعد استيفاء المنفعة إذا اختلف المتعاقدان على قدر الأجرة لا إلى وراثي المتبايعين . أما التحالف قبل القبض فلأن كلاً من البيعين مدع وكلاً ينكر دعوى الآخر يتعدى حكم التحالف إلى الإجارة قبل استيفاء المنفعة وإلى وارثي المتبايعين .

والخلاصة أن الاستحسان عند الحنفية ليس كما ظنه معارضوهم من أنه مجرد قول بلا دليل أو قول بالهوى والتشهي بل قياس يعارض قياساً آخر ، وقد يرجح عليه بقوة الأثر . وقد يرد الاستحسان في قول الحنفية بمعنى آخر وهو : كل دليل يخالف القياس الظاهر كنص السلم فإنه يخالف قاعدة معروفة وهي بطلان بيع المعدوم إذ أن المسلم فيه معدوم ، وكالإجماع على صحة الاستصناع ، وكأحكام الضرورات كطهارة الحياض والآبار .

قال الغزالي : وهذا مما لا ينكر وإنما يرجع الاستنكار فيه إلى اللفظ وتخصيص هذا النوع من الدليل بتسميته استحساناً من بين سائر الأدلة .

ترجيح الأقيسة المتعارضة

إذا تعارض في المحل أوصاف يناسب كل منها أن يكون مناطاً للحكم فلا بد من الاجتهاد حتى يترجح أحد هذه الأوصاف فيكون هو مناط الحكم ، وهذا الترجيح نوعان :

(الأول) الترجيح بالمسلك الذي يثبت العلة .

(الثاني) الترجيح بالحكمة التي لأجلها شرع الحكم .

فالنوع الأول يرجح ما ثبتت عليته بإجماع قطعي ، ثم مـا ثبتت عليته بنص صريح قطعي ، ثم ما بنص صريح ظني ، ثم ما بالإيماء ، ثم ما بالملاءمـة ، ويقدم من هذا ما عرف تأثير جنسه في عين الحكم ، وما قرب فيه جنس الوصف أو الحكم أولى مما بعد ، والمركب أولى من البسيط .

ويترجح ما ثبتت عليته بالمناسبة عند مـن يراها كافية على ما ثبت بالدوران وما ثبت بالسبر عـلى ما ثبت بالدوران والمناسبة ، لأن السبر يتعرض فيه لنفي المعارض ، في الأصل ، ولانعكاس علته ففيه ما في الدوران وزيادة .

وبالنوع الثاني يترجح الوصف الذي هو مظنة لمصلحة ضرورية أو مكملها ثم ما هو لمصلحة حاجية أو مكملها ، ثم ما هو لمصلحة كمالية أو مكملها ، وإذا تعارضت مصالح ضرورية قدم الديني ، ثم حفظ الناس ، ثم النسل ، ثم العقل، ثم المال ، وبعضهم يرجح ما بعد المصلحة الدينية عليها .

وإذا تعارضت المرجحات فلا بد من اجتهاد لترجيح أقواها ، وقد جرت عادة الحنفية أن يذكروا أربعة أشياء يعدونها من مرجحات القياس وهي :

(١) قوة الأثر .

(٢) الثبات على الحكم .

(٣) كثرة الأصول .

(٤) العكس .

فأما قوة الأثر فهي ما تقدم ذكره في الاستحسان والقياس ، وضربوا لذلك مثلاً : نكاح الحر أمة مع قدرته على طول الحرة ، قاسه الشافعي على نكاح الحر أمة مع وجود الحرة عنده فمنعه . والوصف الجـامع المثير للحرمة أن كلا سبب لإرقاق مائة مع غنيته عنه ، وهذا الإرقاق إهلاك معني ، فكما يحرم قتل الولـد

كذلك يحرم ما كان بسبيله . وقاسه الحنفية على نكاح العبد أمة مع طول الحرة فجوزوه ، وقالوا : إن أثر الحرية في اتساع الحل أقوى من الرق فيه . فإذا ملك العبد شيئاً ملكه الحر من طريق أولى ، وقالوا إن تزوج الأمة ليس فيه إرقاق الولد المزعوم ، وغاية ما فيه أنه امتناع عن إيجاد للولد الحر لا أن اللازم إرقاق مائة ، وإذا قيل إن المعنى بالإرقاق هذا كانت العلة منقوضة بنكاح العبد القادر على طول الحرة أمة لأن ماءه حر ، إذ الرق إنما يجيء من قبل الأم ، ومن ذلك صح نكاحه ، ولم يمنعه إرقاق ولده حسب تفسيركم ، ومنقوصة بعزل الحر فإنه إتلاف حقيقة ، وبتأمل يرى أن القياس الذي أجراه واضح المعنى ودافع لمفسدة لا شك فيها ، بخلاف قياس الحنفية فإن الأصل والفرع فيه مفترقان ، فهذا حر يعاب برق الأبناء . وذاك عبد مملوك لسيده ولا شيء عليه من العار إذا جاء برقيق ، ولا فخر له إن جاء بحر ، فالقياس مع فارق واضح .

أما الثبات على الحكم فبأن يكثر عن الشارع اعتبار الوصف في صور كثيرة مؤدياً إلى ذلك الحكم . وتوضيحه أن يتعارض وصفان أيهما مناط الحكم ، ثم نجد أحدهما ألزم للحكم من الوصف الآخر فيزداد الأول بذلك قوة كالمسح في دلالته على التخفيف فإنه اعتبر في كل تطهير غير معقول المعنى كالتيمم ومسح الجبيرة والخف فإنه في جميع هذه المواضع لا يستحب فيه التكرار بالإجماع ، بخلاف ما عقل فيه التطهير ، وذلك جعل الحنفية وصف المسح في الرأس علة لعدم تكراره ، بخلاف وصف الركنية فإن أثره إنما هو في الإكمال لا في التكرار ، ولذلك رجح الحنفية قياسهم لما فيه من الثبات .

وأما كثرة الأصول فمعناها أن تكثر المحال التي يوجد فيها جنس الوصف في عين الحكم أو جنسه أو يوجد فيها عين الوصف في جنس الحكم وهو مرجح لأنه يرجع الى اشتهار الدليل الذي هو الوصف فيكون كالخبر المشهور يترجح بشهرته ، وكثرة الأصول بهذا المعنى قريبة من الثبات على الحكم ، ورأى ابن الهمام أن هذه الثلاثة ترجع الى شيء واحد وهو قوة الأثر ، وإنما تفترق بالاعتبار ، فإذا اعتبرنا الأصل المقيس عليه قلنا كثرة الأصول .

وأما العكس فقد تقدم ذكره في ظروف العلة . ولما لم يكن من شروطها ،

وكان من الممكن أن يوجد الحكم بعلل شتى كان أضعف المرجحات .

ويذكرون في مقابل ذلك أربعة لا ترجيح بها وهي :

(١) ما يصلح علة مستقلة .

(٢) غلبة الأشباه .

(٣) زيادة التعدية .

(٤) البساطة .

فالأول : أن ينضم إلى الوصف الذي له معارض وصف آخر يصلح للعلية وحده فلا يكون مقوياً له ، لأن تقوية الوصف إنما تكون بشيء يرجع الى ذاته.

والثاني : أن يكون للفرع أوجه شبه كثيرة بأحد الأصلين ، وشبه واحد بالأصل الآخر ، فلا تكون تلك الكثرة مرجحة لإلحاق الفرع بما شبه به أكثر ،. كما لو حصل الخلاف في إلحاق الأخ بالأب أو ابن العم فيعتق على من اشتراه أو لا يعتق ، ثم وجدنا له أوجه شبه كثيرة بإبن العم ، وهي حل الحليلة بعد طلاقها وإعطاء الزكاة وحل الشهادة والقصاص له ، وله بالأب شبه واحد وهو المحرمية فلا تكون كثرة الأشياء مرجحة لإلحاقه بإبن العم .

والثالث : أن يكون أحد الوصفين مؤديا الى تعدية الحكم الى مجال أكثر من الوصف الآخر : كالطعم والكيل في تقليل الربا ، فإن وصف الطعم يعدي التحريم الى القليل والكثير ، ووصف الكيل يقصره على ما يكال وليس هذا مرجحاً .

والرابع : أن يكون أحد الوصفين بسيطاً والأخر مركباً من جزءين فأكثر ، وهذا عكس الثالث لأنه يؤدى الى قلة التعدية .

حكم القياس

حكم القياس التعدية ، وهي أن يثبت الفرع من الحكم ما للأصل فيلزم ألا يثبت بالقياس أحكام ابتداء ؛ أي بدون أصل ثبت حكمه كإباحة الركعة وحرمة المدينة ولا وصف تلك الأحكام كصفة الوتر لأنه لا أصل فكيف يكون قياس؟.

ومما اختلفوا في إثباته بالقياس العلل الشرعية بأن يجعل الشارع وصفا علة لحكمه فيقاس عليه وصف آخر فيحكم بأنه علة لأنه يؤدى إلى تلك المصلحة ، فأكثر أصحاب الشافعي قالوا : يجوز ، ومنعه القاضي أبو زيد وأصحاب أبي حنيفه واختاره ابن الحاجب لأن الوصف الذي هذا شأنه مناسب مرسل وهو لا يعتبر . أما كونه مناسبا مرسلا فلأن حاصله أن يجعله عادة للحكم لتحصيل الحكمة المقصودة في الفرع كما في الأصل ، ولا يشهد له أصل بالاعتبار يعني لم يثبت محل يتحقق فيه علية هذا الوصف لأنا إنما نستدل على اعتبار الوصف في نظر الشارع بذلك، ولأن السبب في علية المقيس عليه – وهي قدر من الحكمة يتضمنها – منتفية في المقيس أي لم يعلم ثبوتها فيه لعدم انضباط الحكمة وتغاير الوصفين فيجوز اختلاف قدر الحكمة الحاصلة بهما فيمتنع الجمع بينهما في الحكم وهو العلية ؛ ولأن الحكمة المشتركة إن كانت ظاهرة منضبطة استغنى عن الالتفات الى الوصفين وصار الحكم مرتباً على الوصف الذي يجمعها ، وان لم تكن منضبطة وكان لها مظنة فكذلك يرتب الحكم على هذه المظنة ، وإن لم يكن هذا ولا ذاك فلا جامع بين الوصفين من حكمة أو مظنة فلا قياس ، وما يتوهم في بعض المحال ثبوته بالقياس في العلل فمحمله أن هذه العلل المشتركة يجمعها وصف واحد أعم منها وهو العلة في الحقيقة . كما قالوا في قياس القتل بالمثقل على القتل بالمحدد ، فإن العلة في الحقيقة هي العمد العدوان وهو وصف يجمعهما ، والمتأمل لما جاء به الغزالي في تأييد الجواز يرى أنه لا يريد إلا هذا المعنى ، وهو أن العلل المشتركة يجمعها وصف واحد . وبذلك يرجع النزاع لفظياً لأن إثبات العلل بالقياس أكثر من أن يدل عليه .

القياس في الحدود

لا يثبت القياس في الحدود لأنها تشتمل على تقديرات غير معقولة المعنى وإذا عقلت فإن في القياس شبهة تدرأ الحد ، ومن الأصول أن الحدود لا يتوسع فيها، بل لا بد من نص يثبتها حتى يمكن توقيعها وربما يعترض على ذلك بقياس على: حد الشرب على حد القذف ، وقد تابعه الصحابة ويجاب بأن القياس لم يكن لأثبات الحد ، بل لتقدير غايته ، وقد قدمنا الكلام في هذا .

التعبد بالقياس

تشعبت في التعبد بالقياس أقاويل الفقهاء : فمنهم من قال يستحيل التعبد بــه عقلاً ، ومنهم من قـال : يجب التعبد به عقلاً . ومنهم من قال : لا حكم للعقل فيه بإحالة ولا إيجاب إلا أن الشرع قــد حظره والجمهور على أن التعبد جائز عقلاً وواقع شرعاً .

أدلة الرأي الأول

(١) إن التعبد بالقياس محال لأنه تعبد بما لا سبيل إلى معرفته لأن رجــم الظن جهل ولا صلاح للخلق في إقحامهم ورطة الجهل حتى يحكموا بما لا يتحققون أنه حكم الله ، وهــذا دليل مبني على أصلين هما محل نزاع : فالأول وجوب الصلاح على الله ، والثاني أنه لا صلاح في القياس ، وجمهور أهل السنة يبطل الأصل الأول ، وإذا سلم فلعل الله علم لطفاً بعباده في الرد إلى القياس ليحملوا مؤنة البحث وكذا الفكر في الاستنباط ، وتكليف القلب بالفكر يساوي تكليف الجسم بالعبادات .

ولا يقال إن الشارع كــان قادراً على أن يكفيهم تلك المؤنة بالتنصيص لأنا نقول : لعل الله علم من عباده أنه لو فرض الاستنباط إلى رأيهم انبعث حرمهم لاتباع اجتهادهم وظنهم .

وقد كلف الله الناس بالحكم بقول الشاهدين والاستدلال على القبلة وتقدير المثل والكفايات والجنايات وذلك كله ظن وتخمين وقد قلتم إنه قد كلف به .

(٢) أنه لا قياس إلا بعلة ، والعلة ما توجب الحكم لذاتها ، وعلل الشارع ليست كذلك فكيف يستقيم التعليل مع أن ما نصب علة التحريم يجوز أن يكون علة للتحليل ؟ والجواب : أن لا معنى لعلة الحكم إلا علامة منصوبة على الحكم ، ويجوز أن يقول : اتبعوا هذه العلامة واجتنبوا كل مسكر ، ويجوز أن ينصبه علامة للتحليل ، ويجوز أن يقول من ظنه علامة للتحليل فقد حلت له كل مسكر ، ومن ظنه علامة للتحريم فقد حرمت عليه كل مسكر حتى يختلف المجتهدون في هذه الظنون وكلهم مثابون .

(٣) أن حكم الله خبره ولا يعرف ذلك إلا بتوقيف . والجواب أنه إذا قال الشارع تعبدتكم بالقياس ، فإذا ظننتم أني حرمت الربا لكونه مطعوماً فقيسوا عليه كل مطعوم كان هذا خبراً عن حكم الزبيب وما لم يقم دليل على التعبد بالقياس ولا يجوز القياس ، فالقياس إذا حكم بالتوقيف المحض ، وسيأتي تفصيل هذا الدليل .

أدلة من يقولون بالوجوب

١ ـ أن الأنبياء المأمورون بتعميم الحكم في كل صورة والصور لا تتناهى فيجب ردهم إلى الاجتهاد ضرورة ، والجواب أن هذا فاسد ، لأن الذي لا يتناهى إنما هو الجزئيات التي تندرج تحت قضايا كلية تشتمل على مناط الحكم وروابطه وذلك يمكن التنصيص عليه بالروابط الكلية كقوله : كل مسكر حرام وكل مطعوم ربوى وإذا جيء بهذه الكليات العامة استغنى الناس عن استنباط مناط الحكم واستغنوا عن القياس !

٢ ـ إن العقل كما دل على العلل العقلية دل على العلل الشرعية فإنها تدرك بالعقل ومناسقة الحكم مناسبة عقلية مصلحية يتقاضى العقل ورود الشرع بها ،

وهذا فاسد لأن القياس إنما يتصور بسبب خصوص النص ببعض مجاري الحكم وكل حكم قدر خصوصه فتعميمه ممكن ، فلو عم لم يبق للقياس مجال ، وقياس العلة الشرعية على العقلية خطأ ، لأن العلل الشرعية لا توجب الحكم لذاتها إن كانت مناسبة ، أما الذين جوزوا التعبد بالقياس عقلاً ومنعوه شرعاً فلم يجوزوا استنباط الأحكام إلا بدليل قاطع كالنص وما يجري مجراه ، فإن الرد عليهم إنما هو بإقامة البرهان على وقوع التعبد به ورد شبههم التي استندوا إليها .

(١) إجماع الصحابة على الحكم بالرأي والاجتهاد في كل واقعة وقعت لهم ولم يجدوا فيها نصاً ، وهذا مما تواتر عنهم تواتراً لا شك فيه ، ولنحك من ذلك بعضه : فمنه حكمهم بإمامة أبي بكر رضي الله عنه بالاجتهاد ، ومع انتفاء النص قياساً على إمامة الصلاة التي اختصه بها رسول الله ﷺ في حياته ومن ذلك رجوعهم إلى اجتهاد أبي بكر ورأيه في قتال مانعي الزكاة — وقد كان بنو حنيفة يتمسكون بظاهر قوله تعالى (خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم إن صلاتك سكن لهم) فقالوا لأبي بكر : إن أمر رسول الله ﷺ ، بأخذ الصدقات لأن الصلاة صلاته كانت سكناً لنا وصلاتك ليست بسكن لنا ، فأوجبوا تخصيص الحكم بمحل النص — وقاس الصحابة خليفة الرسول على الرسول إذ أن الرسول إنما كان يأخذ لحق الفقراء لا لحق نفسه ، والخليفة نائب في استيفاء الحقوق ، ومن ذلك ما أجمعوا عليه من طريق الاجتهاد بعد طول التوقف فيه ككتب المصحف وجمع القرآن بين الدفتين . وكذلك جمعه عثمان على ترتيب واحد بعد أن كثرت المصاحف مختلفة الترتيب ، ومن ذلك إجماعهم على الاجتهاد في مسألة الجد والإخوة على وجوه مختلفة مع قطعهم بأنه لا نص في المسائل التي أجمعوا على الاجتهاد فيها .

ومن أخبارهم التي تدل على العمل بالرأي قول أبي بكر ، لما سئل عن الكلالة : أقول فيها برأيي ، فإن يكن صواباً فمن الله ، وإن يكن خطأ فمني ومن الشيطان ، والله ورسوله منه بريئان : الكلالة ما عدا الوالد والولد ، ومن ذلك أنه ورث أم الأم دون أم الأب ، فقال له بعض الأنصار : لقد ورثت امرأة من ميت لو كانت هي الميتة لم يرثها وتركت امرأة لو كانت هي الميتة ورث جميع ما تركت ! فرجع الى التشريك في السدس ، ومن ذلك حكمه بالرأي في التسوية

في العطاء ، وقد خالفه في ذلك عمر فجعله متفاوتاً بتفاوت درجاتهم ومن ذلك قول عمر : أقضي في الجد برأيي وأقول فيه برأيي وقضى بآراء مختلفة ؛ وقال لما سمع الحديث في الجنين ، لولا هذا لقضينا فيه برأينا . ولما قيل له في مسألة المشتركة : هب أن أبانا كان حجراً ألسنا من أم واحدة ؟ أشرك بينهم بهذا الرأي ؛ ومن ذلك أنه قيل لعمر : إن سمرة أخذ من تجار اليهود الخمر في العشور وخللها وباعها ، فقال : قاتل الله سمرة أما علم النبي ﷺ قال « لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها » ؟ فقاس عمر الخل على الشحم وأن تحريمها تحريم لثمنها ، وفي عهد عمر إلى أبي موسى الأشعري: أعرف الأشباه ثم قس الأمور برأيك ، ومن ذلك قول عثمان لعمر رضي الله عنهما في بعض الأحكام : إن اتبعت رأيك فرأيك أسد وإن تتبع رأي من قبلك فنعم الرأي كان ، فلو كان في المسألة دليل قاطع لما صوبهما جميعاً وقضى عثمان بتوريث المبتوتة بالرأي.ومن ذلك قول ابن مسعود في المفوضة برأيه بعد ان استمهل شهراً وكان ابن مسعود يوصي من يلي القضاء بالرأي ، ويقول الأمر في القضاء بالكتاب والسنة وقضايا الصالحين ، فإن لم يكن من ذلك شيء فاجتهد رأيك ، ومن ذلك قول معاذ بن جبل للنبي عليه السلام أجتهد رأيي عند فقد الكتاب والسنة ، فزكاه النبي ﷺ ، ولما سمع ابن عباس نهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام قبل أن يقبض . قال لا أحسب كل شيء إلا مثله ، إلى غير ذلك مما لا يدخل تحت الحصر . وما من مفت إلا وقد قال بالرأي ، ومن لم يقل به أغناه غيره عن الاجتهاد ولم يعترض عليهم في الرأي فانعقد إجماعهم على جواز القول بالرأي .

وقد اعترض النافون للتعبد بالقياس على هذا الاستدلال بخمسة اعتراضات :

قال الجاحظ ، حكاية عن النظام : إن الصحابة لو لزموا العمل بما أمروا ولم يتكلفوا ما كفوا القول فيه من إعمال الرأي والقياس لم يقع بينهم الخلاف ولم يسفكوا الدماء ، لكنهم لما عدلوا عما كلفوا وتكلفوا القول بالرأي جعلوا للخلاف طريقاً وتورطوا فيما كان بينهم من القتل والقتال ، وهذا اعتراض من عجز عن إنكار اتفاقهم على الرأي فنسبهم الى الضلال وهو الضال ، ويدل على فساد قوله ما دل من الأخبار على أن الأمة لا تجمع على الخطأ ؛ وكيف يجترىء عاقل على

القدح فيمن أثنى الله عليهم وأعلن أنه قد رضي عنهم ؟

٢ — قالوا : لا يصح القياس إلا من بعضهم ، قال النظام ، فيما حكاه عنه الجاحظ : إنه لم يخض في القياس إلا نفر يسير من قدمائهم كأبي بكر وعمر وعثمان وزيد بن ثابت وأبي بن كعب ومعاذ بن جبل ، ونفر من أحداثهم كابن مسعود وابن عباس وابن الزبير ثم شرع في ثلب العبادلة وقال كأنهم كانوا أعرف بأحوال النبي ﷺ من آبائهم ، وقال الداودية : لا نسلم سكوت جميعهم عن إنكار الرأي ، إذ قال أبو بكر : أي سماء تظلني وأي أرض تقلني إذا قلت في كتاب الله برأيي ، وقال أقول في الكلالة برأيي فإن يكن خطأ فمني ومن الشيطان ، وقال علي لعمر في قصة الجنين ؛ إن اجتهدوا فقد أخطأوا وإن لم يجتهدوا فقد غشوا ، وقال إياكم وأصحاب الرأي فإنهم أعداء السنن ، أعيتهم الأحاديث أن يحفظوها فقالوا بالرأي فضلوا ، وقال علي وعثمان : لو كان الدين بالرأي لكان المسح على باطن الخف أولى من ظاهره ، وقال عمر : اتهموا الرأي على الدين فإن الرأي منا تكلف وظن وإن الظن لا يغني من الحق شيئاً وقال أيضاً : إن قوماً يفتون بآرائهم ولو نزل القرآن لنزل بخلاف ما يفتون ، وقال ابن مسعود : قراؤكم وصلحاؤكم يذهبون ويتخذ الناس رؤساء جهالاً يقيسون ما لم يكن بما كان . وقال ابن عباس : إن الله لم يجعل لأحد أن يحكم في دينه برأيه ، وقال ابن عمر ذروني من أرأيت وأرأيت ، وكذلك لفكر التابعون القياس كالشعبي ومسروق .

والجواب عن ذلك أنا بينا بالقواطع من جميع الصحابة الاجتهاد والقول بالرأي أو السكوت عن القائلين به ، وثبت ذلك في وقائع مشهورة كميراث الجد والأخوة وتعيين الإمام بالبيعة وجمع المصحف والعهد إلى عمر بالخلافة ، وما لم يتواتر ، كذلك فقد صح من آحاد الوقائع بروايات صحيحة لا ينكرها أحد من الأمة ما أورث علماً ضرورياً بقولهم بالرأي وعرف ذلك ضرورة . وما نقلوه بخلاف ذلك أكثرها مقاطيع ومروية عن غير ثبت ، ولو صحت هذه الروايات لوجب الجمع بينها وبين المشهور من اجتهاداتهم فيحل ما أنكروه على الرأي المخالف للنص أو الصادر عمن ليس من أهل الاجتهاد ، أو وضع الرأي في غير محله ،

والرأي الفاسد الذي لا يشهد له أصل ويرجع إلى محض الهوى ووضع الشرع ابتداء من غير نسج على منوال سابق .

٣ ـ أن دليل الإجماع إنما يتم بسكوت الباقين فلعلهم سكتوا على سبيل المجاملة والمصالحة خيفة من ثوران فتنة للنزاع ، أو سكتوا عن إظهار الدليل لخفائه والجواب أن حمل سكوتهم على المجاملة والمصالحة اتقاء الفتنة محال لأنهم اختلفوا في المسائل وتناظروا وتحاجوا ولم يتجاملوا ، ثم افترقت بهم المجالس عن اجتهادات مختلفة ولم ينكر بعضهم على بعض .

وأما سكوتهم لخفاء الدليل فمحال فإن قول القائل لغيره : لست شارعاً ولا مأذوناً من جهة الشارع ، فلم تضع أحكام الله برأيك ليس مما يعجز عنه أحد . وكل من قاس بغير إذن فقد شرع ، فلولا علمهم بأن هناك إذناً ما سكتوا .

٤ ـ قالوا إن ما ذكرتم نقل للحكم بالظن والاجتهاد ولعلهم عولوا في الحكم على صيغة عموم ، أو استصحاب حال ، أو على غير ذلك وما جاور هذا كان اجتهادهم في تحقيق المناط لا في تخريجه ولا تنقيحه . ونحن لا ننكر الاجتهاد لتحقيق المناط . والجواب أن أقيسة الصحابة المنقولة عنهم تجاوزت تحقيق المناط إلى تعليل النص وتنقيح مناط الحكم ، كعهد أبي بكر لعمر رضي الله عنهما فإنه قاس العهد بالبيعة . وقياس أبي بكر الزكاة على الصلاة في قتال من منع الزكاة ، ورجوع أبي إلى توريث أم الأب قياساً على الأم إلى غير ذلك مما قدمنا ذكره وليس فيه شيء من تحقيق المناط ، ومن أشهر الوقائع المنقولة عنهم مسألة الجد والإخوة ومسألة الحرام وهي قول الرجل لامرأته . أنت علي حرام ، فقد ألحقه بعضهم بالظهار وبعضهم بالطلاق وبعضهم باليمين ، وكل ذلك قياس في مسألة لا نص فيها إذ النص ورد في المملوكة في قوله تعالى « يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك » . والنزاع وقع في الزوجة فلم يقولوا هذه لفظة لا حكم لها ويسكتوا عن الاجتهاد فيها بل اجتهدوا وقاسوا وأفتوا ، وكذلك أمر الجد فإنه وحده عصبة والأخ وحده عصبة ، وكل منهما منصوص عليه ولا نص في الاجتماع فقضوا فيه بقضايا مختلفة بناء على الاجتهاد والقياس ، ومن فتش عن اجتهاداتهم علم ضرورة سلوكهم طرق المقايسة والتشبيه .

٥ ـ قالوا : محال أن يكون الصحابة قالوا بالقياس من تلقاء أنفسهم اختراعاً ، وان كان هناك دليل وجب إظهاره . والجواب عن ذلك من جهتين : الأول أنه متى ثبت أنهم أجمعوا على القياس ، فقد ثبت بالدليل القاطع أن الأمة لا تجمع على الخطأ فلا حاجة للبحث عن مستندهم ، الثاني هناك مستندات كثيرة اقترنت بأمارات أفادتهم علماً ضرورياً التعبد بالقياس وهي بمجموعها تثبت ذلك فمنها حديث معاذ المشهور ، ومنها قوله لعمر حين تردد في قبلة الصائم : أرأيت لو تمضمضت أكان عليك من جناح ؟ فقال : لا ، فقال : فلم إذا ؟ فشبه مقدمة الوقائع بمقدمة الشرب ومنها قوله عليه الصلاة والسلام للخثعمية : « أرأيت لو كان على أبيك دين فقضيته أكان ينفعه ؟ قالت نعم ، قال : فدين الله أحق بالقضاء ، فهو تنبيه على قياس دين الله تعالى على دين الخلق . ومنها قوله : « كنت نهيتكم عن لحوم الأضاحي لأجل الدافة فادخروا » فبين أنه وان سكت عن العلة فقد كان النهي لعلة وقد زالت العلة فزال الحكم وقوله تعالى : (كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم) وردت أم سلمة أنه قال « إني أقضي بينكم بالرأي فيما لم ينزل فيه وحي » ، ودل عليه قوله تعالى : (لتحكم بين الناس بما أراك) وليس الرأي إلا تشبيها وتمثيلا بحكم ما هو أقرب ا الشيء وأشبه به ، وإذا ثبت أنه كان مجتهداً بالأمر وثبت اجتهاد الصحابة فليعلم أنهم اجتهدوا بالأمر ، ومن ذلك قوله : « إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر وإن أصاب فله أجران » إلى غير ذلك من الأدلة الكثيرة التي لا تدخل تحت حصر .

وبعد أن رددنا ما نقضوا به الدليل على التعبد بالقياس نذكر ما استدلوا به على نفي ذلك ونرده . وادلتهم قسمان : القسم الأول منقول ، والثاني معقول.

أدلتهم المنقولة

(١) تمسكهم بظواهر من الكتاب نحو قوله تعالى : (ما فرطنا في الكتاب من شيء) ، وقوله : (تبيانا لكل شيء) قالوا : معنى ذلك أنه مبين لكل

شيء مما شرع لكم . فكل مشروع في الكتاب وما ليس مشروعاً يبقي على النفي الأصلي . والجواب من أوجه :

الأول : انه ليس في الكتاب مسألة الجد والإخوة والعول والمبتوتة والمفوضة وأنت على حرام وفيها حكم شرعي لله اتفق الصحابة على طلبه ، والكتاب بيان له إما بتمهيد طريق الاعتبار أو بالإجماع والسنة فيكون الكتاب قد بينه .

الثاني : أنكم حرمتم القيـــاس وليس في القرآن تحريمه فيلزم تخصيص قوله تعالى : (تبيانا لكم شيء) .

(٢) تمسكوا بقوله تعالى : (وأن أحكم بينهم بما أنزل الله) وهذا حكم بغير المنزل ، والجواب : أن الحكم المستنبط من المنزل منزل ثم هذا خطاب مع الرسول ﷺ وقد قاسوا عليه غيره .

(٣) تمسكوا بقوله تعالى : (وأن تقولوا على الله ما لا تعلمون ـ لا تقف ما ليس لك به علم ـ إن الظن لا يغني من الحق شيئاً ـ إن بعض الظن إثم) .
والجواب : أن الحـكم مقطوع به لا مظنون ، لأنا إذا علمنا أن الشارع قال : إن وقع في ظنكم أن العلة في النهي عن بيع البر بالبر . إلا مثـــلاً بمثل هي الكيل فقد حرمت عليكم أن تبيعوا أي مكيل بجنسه إلا مثلا بمثل هي الكيل ، فقد حرمت عليكم أن تبيحوا أي مكيـــل بجنسه إلا مثلا بمثـــل لنا قاطعين بالحكم لا ظانين ، على أنا لا نسلم أن الشارع أمر بمخالفة الظن في مثل ما نحن فيه فإنه تعبدنا بخبر الواحد ، وظاهر الكتاب ، والشهادات المختلفة المراتب من شهادة اربعة واثنين ورجل وأمرأتين ، وظاهر السنة ، وغير ذلك . وإنمـــا المراد بالظنون التي اعتبرت إثما ونهى عن اتباعها هي الظنون المخالفة للأدلة القاطعة .

(٤) قالوا قال الله تعالى : (وإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول) وأنتم تردونـــه إلى الرأي ، والجواب أنـــا بالقياس نرده إلى العلل المستنبطة من النصوص والقياس عبارة عن تفهـم معاني النصوص بتجريد مناط الحـكم رحذف الحشو الذي لا أثر له في الحـكم .

(٥) تمسكوا بقوله عليه الصلاة والسلام : « تعمل هذه الأمة برهة بالكتاب

وبرهة بالسنة وبرهة بالقياس » فإذا فعلوا ذلك فقد ضلوا . والجواب : أن المراد بذلك الرأي المخالف للنص جمعاً بين الأدلة .

أدلتهم عن طريق العقل

(١) قالت الشيعة والتعليمية : إن الاختلاف ليس من دين الله ، ودين الله واحـــد ليس بمختلف ، وفي رد الخلق إلى الظنون ما يوجب الاختلاف ضرورة والرأي منبـع الخلاف ، فإن كان مجتهداً مصيباً فكيف يكون الشيء ونقيضه ديناً ؟ وإن كان المصيب واحداً فهو محال إذ ظن هذا كظن ذاك والظنيات لا دليل فيها بل ترجع إلى ميل النفوس ، والميل مختلف والدليل على ذم الاختلاف قوله تعالى : (ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافاً كثيراً) وقال : (أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه) ، وقال : (ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم) ، وقال : (إن الذين فرقوا فيهم وكانوا شيعاً لست منهم في شيء) ، وقال : (ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءتهم البينات) وكراهة كبار الصحابة للخلاف أشهر من أن يدل عليها .

والجواب : أن الاختلاف المنفي عما من عند الله إنما هو التناقض والاضطراب وإلا لم يكن شيء من أدلة الشريعة من عند الله ، والشيعة أنفسهم الذين يقولون بالإمام المعصوم قد اختلفوا في الأحكام اختلافاً كثيراً ، وجميـع الملل والشرائـع السماوية من عند الله وهي مختلفة . وأمـــا قوله (ولا تتفرقوا — ولا تنازعوا) فكل ذلك نهى عن الاختلاف في التوحيد والإيمان بالنبي ﷺ والقيام بنصرته ، وكذلك أصول جميـع الديانات التي ليست محلاً للنسخ .

(٢) قالوا : « إن النفي الأصلي معلوم » والاستثناء منـــه بالنص معلوم ، فيبقى المسكوت عنـــه على النفي الأصلي معلوم فكيف يندفـــع المعلوم على القطع بالقياس المظنون ؟

والجواب : أن العموم ، والظواهر ، وخبر الواحد ، وقول الخبير في النفقات ، وجزاء الصيد ، وصدق الشهود ، كل ذلك مظنون ويرفع به النفي الأصلي .

(٣) قالوا : كيف ينصرف بالقياس في شرع مبناه على التحكم والتعبد والفرق بين المماثلات والجمع بين المتفرقات ، إذ قال : يغسل الثوب من بول الصبية ، ويرش من بول الصبي ، يجب الغسل من المني والحيض ، ولا يجب من البول والمذى ، وفرق في حق الحائض بين قضاء الصلاة ، وأباح النظر إلى الرقيقة دون الحرة ، وجمع بين المختلفات فأوجب جزاء الصيد على من قتله عمداً أو خطأ ؛ وفرق في حلق الشعر والتطيب بين العمد والخطأ ، وأوجب الكفارة بالظهار والقتل واليمين والإفطار ، وأوجب القتل على الزاني والكافر والقاتل وتارك الصلاة . فكيف يتجاسر في شرع هذا منهاجه على إلحاق المسكوت عنه بما نص عليه ؟ وما من نص على محل إلا ويمكن أن يكون ذلك تعبداً .

والجواب : أنا لا ننكر أن الشرع قد اشتمل على تعبدات . ولذلك قسمت الأحكام إلى ثلاثة أقسام : قسم لا يعلل أصلاً ، وقسم يعلم كونه معللاً كالحجر على الصبي فإنه لضعف عقله ، وقسم يتردد فيه ، ونحن لا نقيس ما لم يقم لنا دليل على كون الحكم معللاً ودليل على العلة المستنبطة ودليل على وجود العلة في الفرع ، وعند ذلك يندفع هذا الإشكال ، ولما كثرت التعبدات في العبادات احترسنا من القياس فيها ، وإنما القياس في المعاملات وما علم بقرائن كثيرة بناؤها على معان معقولة ومصالح دنيوية .

(٤) قالوا إن النبي عليه الصلاة والسلام قد أوتي جوامع الكلم فكيف يليق به أن يعدل عن الوجيز المفهم إلى الطويل الموهم فيعدل عن قوله : « حرمت الربا في كل مطعوم أو كل مكيل » إلى عد الأشياء الستة ليرتبك الخلق في ظلمات الجهل ؟

والجواب : أنه او ذكر الأشياء الستة ، وذكر أن ما عداها لا ربا فيه ، وأن القياس حرام لكان أصرح وأرفع للريبة ، وقد كان قادراً ببلاغته على قطع الاحتمال للألفاظ العامة ، والظواهر ؛ وعلى أن يبين الجميع في القرآن المتواتر ليحسم الإشكال عن المتن والسند جميعاً وإذا لم يفعل فلا سبيل إلى التحكم على الله ورسوله فيما صرح ونبه وأطال وأوجز ، والله أعلم بأسرار ذلك كله ؛ ولعل الله سبحانه وتعالى علم لطفاً وسراً في تعبد العلماء بالاجتهاد وأمرهم بالتشمير في استنباط أسرار الشرع كما بينا ذلك من قبل .

(٥) قالوا : إن الحكم ثبت في الأصل بالنص لا بالعلة فكيف يثبت في الفرع بالعلة وهو تابع للأصل ، فكيف يكون ثبوت الحكم فيه بطريق سوى طريق الأصل وإن ثبت في الأصل بالعلة فهو محال لأن النص قاطع والعلة مظنونة فكيف يحال المقطوع به على العلة المظنونة ؟ والجواب : أن الحكم يثبت في الأصل بالنص وفائدة استنباط العلة المظنونة إما تعدية العلة وإما الوقوف على مناط الحكم المظنون للمصلحة وإما زوال المناط ، وإما الحكم في الفرع ، وإذا كان تابعاً للأصل في الحكم فلا يلزم أن يتبعه في الطريق فإن الضروريات والمحسوسات أصل للنظريات ، ولا يلزم مساواة الفرع لها في الطريقة وإن لزمت المساواة في الحكم .

(٦) إن الحكم لا يثبت إلا بتوقيف والعلة غايتها أن تكون منصوصاً عليها . فلو قال الشارع : اتقوا الربا في كل مطعوم فهو توقيف عام . ولو قال : اتقوا الربا في البر لأنه مطعوم فهذا لا يساويه ، ولا يقتضي الربا في غير البر كما لو قال قائل : اعتقت من عبيدي كل أسود ، عتق كل أسود ، ولو قال : أعتقت فلاناً لسواده أو لأنه أسود ، لم يعتق جميع عبيده السود ، وإذا كانت العلة المنصوصة لا يمكن تعديتها فكيف تعدى المستنبطة ؟ وهذه الحجة قاصرة على الفرقة التي تنفي القياس ألبته سواء كانت منصوصة العلة أم لا ؟ والجواب : أن الأمة مجمعة على الفرق ؛ إذاً تجب التسوية في الحكم مهما قال : حرمت الخمر لشدتها فقيسوا عليها كل مشتد ، ولو قال : أعتقت غانماً لسوادة فقيسوا عليه كل أسود اقتصر العتق على غانم ، وإنما كان هذا الفرق لأن الحكم لله في أملاك العباد ، وفي أحكام الشرع وقد علق أحكام الأملاك حصولاً وزوالاً بألفاظ دون الإرادات المجردة . وأما أحكام الشرع فتثبت بكل ما دل على رضا الشرع وإرادته من قرينة ودلالة ، وإن لم يكن لفظ فإذاً لا تساوي مع ظهور هذا الفرق ، وليس هذا الفرق مقتضى اللغة بدليل أن هناك تراكيب لا يقتصر الحكم فيها على المذكور كما لو قال : لا تأكل هذه الحشيشة لأنها سم ، ولا تأكل الهليلج فإنه مسهل ، ولا تشرب الخمر فإنه يزيل العقل ، فإن أهل اللغة متفقون

على أن معقول هذا التعليل يتعدى النهي إلى كل ما فيه العلة ؛ وإنما امتنع التعدي في المثال السابق للتعبد بالألفاظ في العقود ، فلا يقع العتق بالتعليل ، بل لا بد من اللفظ المطابق للمحل .

والخلاصة مما تقدم : أن الاجتهاد بالقياس ثابت عن أصحاب رسول ﷺ ؛ وأن الذي ساعدهم على ذلك ما رووه عنه عليه الصلاة والسلام من الأحاديث التي بلغت مبلغ التواتر المعنوي وقد اتفق على القول به كبار أئمة المسلمين ورواه دليلاً موصلاً إلى معرفة حكم الله ولا بد أن ننبه إلى ثلاثة آراء خصوصية في القياس .

الأول : قال النظام العلة المنصوصة توجب الإلحاق ؛ لكن لا بطريق القياس ؛ بل بطريق عموم اللفظ ؛ إذاً لا فرق بين : حرمت كل مشتد ، وبين قوله « حرمت الخمر لشدتها » وهذا غير مرضي عند الجمهور ، لأن قوله « حرمت الخمر لشدتها » لا يقتضي من حيث اللفظ إلا تحريم الخمر خاصة ، ولا يجوز إلحاق النبيذ ما لم يرد التعبد بالقياس إذ يجوز أن الله ينصب شدة الخمر خاصة علة ، ويكون فائدة ذكر العلة زوال التحريم عند زوالها ، ويجوز أن يعلم الله خاصية في شدة الخمر تدعو إلى ركوب القبائح ولا يكون في شدة النبيذ ، فالنظام في الحقيقة قاس وإن أنكر اسم القياس : فإن قيل : إذا قال الرجل لولده : لا تأكل هذا فإنه سم ، يفهم منه المنع عن أكل سم آخر ، قلنا : لأن ذلك معلوم بقرينة اطراد العادات ومعرفة أخلاق الآباء في مقاصدهم من الأبناء وأنهم لا يفرقون بين سم وسم ، وإنما يتقون الهلاك . وأما الشارع إذا حرم شيئاً بإرادته فيجوز أن يبيح مثله وأن يحرم لأن في ذلك رفقاً ومصلحة استأثر بعلمها .

الثاني : ذهب القاشاني والنهرواني إلى الأقرار بالقياس لأجل إجماع الصحابة لكن خصصا ذلك بموضعين : أحدهما أن تكون العلة منصوصة ، الثاني الأحكام المعلقة بالأسباب وكأنهما يعنيان بذلك تنقيح المناط ويعترفان به .

وهذا القول يحتمل ثلاثة أوجه : أحدهما ، أن يشترطا مع قول الشارع حرمت الخمر لشدتها أن يقول وحرمت كل مشارك للخمر في الشدة ، وأن يقول مع

رجم ماعز لزناه : حكمي على الواحد حكمي على الجماعة . وإذا كان كذلك فليس هذا قولاً بالقياس بل بالعموم ، ولا يكونان قد قالا بالقياس الذي أجمع عليه الصحابة . الثاني : ألا يشترطا أيضاً ورود التعبد بالقياس ، وعلى هذا يكون مذهبها زيادة عما يقول الجمهور ، لأن الجمهور لا يرون تعميم الحكم في العلة المنصوصة إلا بانضمام التعبد بالقياس إليها ، الثالث أن يقول الشارع مهما ورد التعبد بالقياس جاز الإلحاق بالعلة المنصوصة ، وهذا صحيح لولا ما شابه من الخطأ في الحصر فإنه قصر طريق إثبات علة الأصل على النص وترك للأدلة الأخرى التي تثبت العلية وتدل على اعتبار الشارع لها ، على أن الصحابة الذين احترم القاشاني والنهرواني إجماعهم قد قاسوا في مواضع ليس فيها علل منصوصة ، بل كلها علل مستنبطة كما في مسألة الحرام ومسألة الجد والإخوة .

الثالث : ذهب بعض القدرية إلى التفرقة بين الفعل والترك . فقال : إذا علل الشارع وجوب فعل بعلة فلا يقاس عليه غيره إلا بتعبد بالقياس ، ولو علل تحريم شيء بعلة وجب أن يقاس عليه ما اتحد معه في العلة دون التعبد بالقياس لأن من ترك العسل لحلاوته لزمه أن يترك كل حلو ، ومن ترك الخمر لإسكاره لزمه أن يترك كل مسكر . أما من شرب العسل لحلاوته فلا يلزمه أن يشرب كل حلو ، وهذا مردود في جانبي الترك والفعل ، أما الأولى فلانه لا يبعد أن يحرم الخمر لشدة الخمر خاصة ، ويفرق بين شدة النبيذ . وأما الثاني فمن تناول العسل لحلاوته ولفراغ معدته وصدق شهوته لا يفرق بين عسل وعسل ، نعم لا يلزمه أن يأكل مرة بعد أخرى لزوال الشهوة وامتلاء المعدة واختلاف الحال ، فما ثبت للشيء ثبت لمثله كان ذلك في ترك أو فعل .

والخلاصة أن القياس أصل من أصول الدين الإسلامي . وهو لا يخرج عن الكتاب والسنة ، بل هو روح النصوص ومعقولها ، ولولا القياس ما ظهر فضل الفقهاء ولا حكمة الحكماء .

الإباحة الأصلية

يطلق لفظ الإباحة الأصلية ، ويراد بها حكم العقل بأن الأشياء النافعة التي

ليست بضرورية ، ولا يدرك فيها قبحاً ، ولم يرد عن الشارع فيها حكم مباحة ، وقد يراد بها حكم الشرع بأن هذه الأشياء مباحة ما لم يرد نص حاظر أو موجب ، ولنشرح الإباحة الأصلية باعتبار المعنيين .

الإباحة الأصلية العقلية

اختلف الأصوليون في الأشياء التي شرحناها ، هل للعقل فيها حكم أو لا ؟ فقال الأشاعرة : لا حكم له فيها ، ولو سلم أن له حكماً في غيرها (وهذه إحدى مسألتين تنزل فيهما الأشاعرة مع المعتزلة في أمر التحسين والتقبيح العقليين) وقال المعتزلة : له فيها حكم ، ثم اختلفوا فيه فقيل هو الإباحة وقيل الحظر وقيل غير معلوم وذلك ما يعنيه بالوقف أصحابه ، وقد يقال : إذا لم يكن العقل يدرك في هذه الأشياء وجه حسن أو قبح فكيف يكون له فيها حكم مع أن الأحكام عند المعتزلة مبنية على ما يدركه العقل في الفعل من الحسن أو القبح؟ والجواب : أن مرادهم أن ما لم يدرك حسنه أو قبحه بخصوصه يحكم العقل بأن بأن ارتكابه مباح أو محظور كما يقال : إن ما لا نص فيه عن الشارع فهو مباح أو حرام ، والحاصل أن العقل في هذا القسم لم يدرك الحكم على التفصيل والخصوص والنزاع في أنه هل له حكم على الإجمال والعموم أم لا ؟

احتج القائلون بالإباحة بأن الفعل منفعة خالية عن أمارات المفسدة العاجلة والآجلة فيكون مباحاً . أما أنه منفعة خالية عن المفسدة فإنه المفروض ، وأما عن الآجلة فلأنها ليست شيئاً سوى العقاب ، وهو لا يكون إلا بوصول حكم الشرع والمفروض عدمه واستدل الحاظر بأن ذلك تصرف في ملك الغير بدون إذنه ، لأن جميع متعلقات الأفعال ملك لله تعالى وذلك يحتمل المنع ، فالاحتياط العقلي منعه ، وأجيب عن هذا الدليل بأن الإذن معلوم عقلاً كأخذ مملوك قطرة من بحر سيد متصف بالجود ، وأيضاً لو سلم حرمة التصرف في ملك الغير فذلك فيمن يلحقه ضرر بالتصرف ولذا لا يقبح الاستظلال بجدار الغير ولا الاستضاءة بمصباحه والاصطلاء بناره ، والملك هنا منزه عن الضرر .

ولما كان هذا الخلاف مبنياً على ما رجحنا خلافه من إثبات الأحكام العقلية

بناء على الحسن والقبح العقليين لم نر فائدة في الاشتغال بتمحيص أدلة الفريقين ، وننتقل إلى :

الإباحة الأصلية الشرعية

ذهب جمهور المجتهدين إلى أصالة الإباحة في الأشياء التي وصفناها قبل ، وهي ما فيه نفع ولم يرد عن الشارع فيه حكم . وادعى بعض الأصوليين الإجماع على ذلك ، وهي دعوى غير صحيحة لما نقل أن بعض المتكلمين يقول : إن الأصل الحظر حتى الدليل المبيح ، وبعضهم يتوقف فلا يقول بحظر ولا إباحة ؛ وقبل إقامة البرهان على القول الصحيح نقدم هذه المقدمة :

إن لكل واقعة حكمين : أحدهما حكمها في الواقع ؛ والثاني حكمها الذي يظهر للمجتهد .

والحكمان قد يتحدان إذا وفق المجتهد ؛ وقد لا يتحدان إذا أخطأ التوقف في الثاني يستلزم التوقف في العمل لأنه هو المكلف به ؛ ولا شك أن القائلين بالحظر والإباحة والوقف متفقون على الجهل بحكم الواقعة في نفس الأمر ؛ لأن الفرض أنه لم يرد فيها نص عن الشارع بخصوصها ، وهذا لا يستلزم التوقف فيه التوقف عن العمل كما قلنا ، إذ قد يجهل ذلك الحكم ويعلم أن من لم يعلمه تكليفه ماذا ؛ ويبقى الثاني وهو الحكم الظاهري الذي يستلزم التوقف فيه التوقف عن العمل . فخير قوم بين الفعل والترك وهم المبيحون ، وحظر آخرون وهم المحتاطون .

أما القائلون بالوقف فلو أنهم توقفوا في العمل أيضاً لظهر الفرق بينهم وبين أصحاب المذهبين الآخرين ، لكنهم مع ذلك يقولون بوجوب الاجتناب – وهو قول المحتاطين – وإن كان الفرق قائماً في الدليل فدليل الحاظر ما ثبت في الشريعة من أدلة الاحتياط ، ودليل المتوقف ما ثبت من وجود الابتعاد عن الشبهات ، فظهر أنه ليس في المسألة إلا رأيان من حيث الحكم الظاهري وهما الإباحة والحظر .

أما من حيث الحكم في الواقع فيصح أن يعدوا كلهم من أرباب الوقف ، لأنهم كلهم متفقون على الجهل به ، والحق أن إصالة الإباحة فيما ليس فيه نص من الأفعال النافعة وهو الذي يطلقون عليه إباحة أصلية ؛ والدليل على ذلك من جهة العقل أن التكليف بدون بيان تكليف بما لا يطاق ؛ وهو قبيح ، تعالى الله عنه ومن جهة الشرع قوله تعالى (وما كان الله ليضل قوماً بعد إذ هداهم حتى يبين لهم ما يتقون) يعني أن الله لا يدخل قوماً في الضلالة والمعصية بعد التوحيد والإسلام حتى يبين لهـم المعاصي وموجبات الضلالة ؛ أي لا يكون فيما يدخلون فيه قبل البيان ضلالة ومعصية فلا يكون حراماً ، وقوله تعالى (ومـا لكم ألا تأكلوا مما ذكر الله اسم عليه وقد فصل لكم ما حرم عليكم) وجـه الدلالة أن التحريم لو لم يكن موقوفاً على البيان لما كان وجه لأنكاره سبحانه عدم الأكل مما ذكر اسم الله عليه معللاً بأن المحرمات مفصلة ، فإنه لولا أن عدم التفصيل والبيان علة للحل لم يصلح تفصيل المحرمات علة لحل ما ذكر اسم الله عليـه وقوله (قل لا أجد فيما أوحي إلي محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة » الآية ، يدل بمفهوم الحصر على عدم حرمة ما سواه بل على أن عدم الوجدان كاف في نفي مطلق التحريم ودليل عليه ، قال بعض الفقهاء إن في الآية إشعاراً بأن إباحة الأشياء مركوزة في العقل قبـل الشرع لأنها في صورة الاستدلال على الحل بعدم الوجدان للتحريم إلا للأشياء التي بينتها ، والآيات في ذلك كثيرة وكلها تؤكد هذا الأصل .

الاستصحاب

يطلق لفظ الاستصحاب على ثلاث معان :

الأول – استصحاب حكم العقل بالبراءة الأصلية قبل الشرع ، وقد بيناه .

الثاني – استصحاب العموم إلى أن يـرد تخصيص ، واستصحاب النص إلى أن يرد نسخ .

الثالث – استصحاب حكم دل الشرع على ثبوته ودوامه ، كالملك عند جريان

العقد الذي يوجبه ، وكشغل الذمة عند جريان إتلاف أو التزام ، فإن هذا حكم شرعي دل الشرع على ثبوته ودوامه جميعاً ، ولولا دلالة الشرع على دوامه إلى حصول براءة الذمـــة لما حاز استصحابه ، فالاستصحاب ليس بحجة إلا فيما دل الدليل على ثبوته ودوامه بشرط عدم المغير ، فهو في الحقيقة مردود إلى ما بـــه ثبت الأصل باستمراره ، وليس راجعاً إلى عدم العلم بالدليل ، بل إلى دليل مع العلم بانتفاء المغير أو مع ظن انتفاء المغير عند بذل الجهد في البحث والطلب .

شرع من قبلنا

إعلم أن شرائع الأنبياء السابقين منها ما نسخته شريعتنا ، وهذا لا نزاع في أن النبي ﷺ لم يتعبد به . ومنه ما لم ينص على نسخه وهو قسمان : قسم قررتـه الشريعة ، وهذا لا نزاع في أننا متعبدون بـه لأنه من شريعتنا ، وقسم لم يقرر ومنه ما قصه الله علينا في كتابه أو على لسان نبيه من غير نص أنه كتب علينا كما كتب عليهم ، ومنه ما لم يرد له ذكر أصلاً ، فأما ما لم يرد له ذكر فلا نزاع أننا كذلك غير متعبدين به لأنه لاسبيل إلى معرفته إلا بالتواتر ، وهذا غير مسلم لأهل الكتاب فانحصر الكلام فيما قص علينا . والمختار أننا متعبدون ، لأن العلماء اتفقوا على الاستدلال بقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) الآية ، على وجوب القصاص في ديننا ولولا أننا متعبدون به لما صح الاستدلال، ولقوله عليه الصلاة والسلام : « من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها » ثم تلا قوله تعالى (وأقم الصلاة لذكري) وهي مقولة لموسى صلوات عليــه ، وسياق الحديث يدل على الاستدلال وإلا لم يكن لتلاوة الآية فائدة .

احتج المخالفون بأن ذلك لو كان متعبداً به لذكره معاذ ولكان النبي عليــه الصلاة والسلام نبهه إلى خطئه إذ تركه ، والجواب : أنه إنما تركه لأن القرآن يشمله ، قالوا : لو كان متعبداً بشرع من قبله لوجب عليه تعلمه ولوجب على المجتهدين البحث عنه ، وهذا الاستدلال منهم يبين أنهـم ذهبوا إلى القسم الذي لم يذكره الكتاب ، وهو الذي لا نزاع فيه لعدم تواتره ومن هذا ينتج أن شرع من قبلنا مردود إلى الكتاب والسنة .

مذهب الصحابي

ليس مذهب الصحابي حجة على صحابي مثله بلا نزاع ، أما بالنسبة لغيره فقال الجمهور : ليس بحجة مطلقاً ، وقيل حجة تقدم على القياس ، وقيل حجة إن لم يخالف القياس ، مختار الجمهور الأول لأنه لا دليل على كونه حجة فوجب تركه .

والمختار للحنفية التفصيل : فإن كان مما لا يدرك بالرأي فهو حجة بلا خلاف عندهم ، وكذلك إن كان يدرك بالرأي لكن تلزمه الشهرة لكونه مما تعم به البلوى إذ لم ينقل فيه خلاف ، فإنهم جعلوه إجماعاً كالسكوتي ، وغير هذين اختلفوا فيه : فمن جعله حجة قال يقوى فيه احتمال السماع ، ولو انتفى فإصابته للحق أقرب لمكان صحبته من رسول الله ﷺ ومشاهدته الأحوال التي من أجلها نزلت النصوص والمحال التي لا تتغير الأحكام باعتبارها بخلاف غير الصحابة فصار قول الصحابي كالدليل الراجح ، وقد يفيده عموم قوله تعالى : (والذين اتبعوهم بإحسان) .

والغزالي ممن انتصر لعدم الاحتجاج بقول الصحابي ، والذين احتجوا به إنما قوى ذلك عندهم ظهور أن الصحابي لا يفتي إلا برواية عن رسول الله ﷺ فهم يرجعون مذاهبهم إلى السنة .

والحق أن الأدلة التي أقاموها على هذه الحجية لا تفيد غلبة الظن فضلاً عن القطع اللازم في هذه الأصول ، فالراجح ما رآه الغزالي من أن الحجة إنما هي فيما ثبت عن رسول الله ﷺ ، والصحابي ليس محجوراً عليه أن يستنبط أو يقيس ، فلعله قال ما قال عن استنباط أو اجتهاد ، وتعيين الأشياء التي لا مجال للرأي فيها عسر ضبطه ، ولنضرب لذلك مثلاً أقل الحيض وأكثره فقد قال الحنفية : إن أقله ثلاثة أيام وأكثره عشرة لا ينقص عن ذلك لحظة ولا يزيد ، عملاً بفتوى بعض الصحابة ، وقالوا إن هذا مما لا مجال للرأي فيه مع أنه من الأمور التي يمكن للفقيه أن يفتي فيها بالمشاهدات وسؤال ذوات الشأن ، وقد جعل مالك رحمه الله أكثر مدة الحمل أربع سنوات لما سمعه عن بعض جاراته أنها ولدت أربع مرات في اثنتي عشرة سنة .

وخلاصة القول أن أدلة الشرع منها الكتاب والسنة أجمع عليهما المسلمون على اختلاف نحلهم ، والإجماع لم يخالف في الاحتجاج بـه إلا شواذ ممن لا يرتضي لهم قول ، والقياس احتج به جمهور المسلمين وخالف فيه أهل الظاهر وما عدا ذلك من الأدلة راجع إلى هذه الأربعة .

التعارض والترجيح

١ ـ (التعارض أن يقتضي كل من دليلين عدم ما يقتضيه الآخر) .

لا تناقض في الشريعة إلا أنه قد يظهر للمجتهد تمانع دليلين في محل بأن يقتضي أحدهما إيجابه والآخر تحريمه فيسمى هذا تعارض الدليلين . وليس هذا التعارض إلا ظاهرياً لما قلنا من عدم التناقض في الشريعة ، ولذلك كان من الواجب إما الجمع بينهما أو ترجيح أحدهما على الآخر بما يأتي بيانه ، وليس التعارض خاصاً بالأدلة الظنية ، بل قد يكون بين الأدلة القطعية لما بينا أنه صوري فقط ، وحينئذ يكون أحدهما محمولاً على غير ما حمل عليه الآخر . أو يكون أحدهما ناسخاً والآخر منسوخاً ، لأن الترجيح لا يعقل بين علم وعلم .

٢ ـ (إذا تعارض نصان حكم بنسخ المتقدم إن علم ، فإن لم يعلم رجح أحدهما بما يفيد الترجيح فإن لم يكن جمع بينهما ، فإن لم يكن تساقطاً وعدل في الاستدلال إلى ما دونهما مرتبة إن وجد) .

إذا ظهر للمستدل تعارض نصين وعلم تاريخهما حكم بأن اللاحق ناسخ للسابق متى كانا متساويين في القوة بحيث ينسخ أحدهما الآخر كآيتين أو آية مع سنة متواترة ـ أو مشهورة على رأي الحنفية ـ أو خبرين من أخبار الآحاد ، مثاله قوله تعالى . (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً) فإنها تقتضي بعمومها أن الحامل المتوفى عنها تعتد بالأشهر ، وقد عارضتها في ذلك : (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) فإنها تقضي بعمومها أن الحامل المتوفى عنها تعتد بوضع الحمل ، وقد ثبت عن ابن مسعود أن الثانية متأخرة في النزول عن الأولى فحكمنا بأنها ناسخة لها في هذا القدر .

وأن الحامل المتوفى عنها تعتد بوضع الحمل ، فإن لم يعلم التاريخ رجحنا أحد النصين بما سيأتي من المرجحات ، والترجيح إنما يكون بين المتماثلين قوة بوصف تابع كخبري آحاد روى أحدهما عدل فقيه وروى الثاني عدل غير فقيه ، لم يكن الترجيح جمع بينهما إن أمكن – وسنبين كيفية الجمع – لأن إعمال الدليلين اللذين لا مرجح لأحدهما أولى من إهدارهما ، فإن لم يمكن الجمع ترك العمل بهما وعدل في الاستدلال إلى ما دونهما في الرتبة إن كان . فإذا تعارضت آيتان ترك الاستدلال وعدل إلى خبر الواحد الذي هو دونهما ، تعارض خبران عدل عنهما إلى القياس أو إلى أقوال الصحابة عند من يحتج بها . وإنما عدل إلى الأدنى لتعذر العمل بالأرقى لتعارضه ، والعمل بأحد المتعارضين عيناً من غير مرجح تحكم فالتحقت الحادثة بما لا حكم للأرقى فيه ، فإن لم يكن هنك دليل دونهما وجب العمل بالأصل كأنه لا دليل أصلاً على حكم الحادثة .

٣ – إذا تعارض قياسان ولا مرجح لأحدهما عمل المجتهد بعد التحري بما شهد له قلبه ، وقد يتعارض في المحل قياسان فإلحاقه بأصل يوجب فيه حكماً ، وإلحاقه بأصل ثان يوجب فيه حكماً آخر ، فإذا رجح أحد القياسين بأحد مرجحات القياس وجب العمل به ، وإذا لم يكن مرجح فقال الشافعي : يتخير المجتهد ويفتي بأي القولين شاء ، لأنه لا معنى لإهدارهما ، إذ يترتب على ذلك خلو الحادثة من الحكم ولا معنى للعمل بأحدهما معيناً بدون مرجح لأنه تحكم فلم يبق إلا التخيير .

وقال الحنفية : على المجتهد أن يتحرى فأي القياسين شهد له قلبه عمل به ولا يجوز له العدول عنه إلا إذا نظر ثانياً فتغير اجتهاده ، وإنما اختاروا ذلك لأنه لا معنى لتساقط القياسين لما تقدم ، وكل من القياسين حجة لأن الشارع وضع القياس دليلاً شرعياً يوجب العمل على المجتهد بنتيجته ، فمن الجهة الأولى يجب أن يثبت الخيار أن يسقطا كما في النصين لأن كلاً دليل وأحدهما خطأ وهو لا يدري ؛ فوجب العمل من وجه وسقط من وجه فقالوا يحكم رأيه ويعمل بشهادة قلبه ، وإذا اختار أحدهما تعين بالنسبة له .

ولا يظهر لنا معنى لهذا التحري الذي جعله الحنفية مقدمة للاختيار ، لأن

التحري معناه الاجتهاد حتى يصل إلى الأخرى ، والفرض أن القياسين لا مرجح لأحدهما على الآخر فلم يبق إلا أن يقال إنه يختار أحد الحكمين ، ويكون الفرق بين الشافعية والحنفية في النتيجة . فالحنفية قالوا : لا يجوز العدل عما اختار إلا إذا ظهرت له حجة تكون سبب العدول ، والشافعية يقولون : له العدول ، ولا نفهم معنى لمنعه عن العدول عما اختاره أولاً إلا أن يراد منع المجتهد أن يتبع هواه في تشريع الحكم ، فمتى وافق أحد القياسين هواه عمل به ، ومتى وافقه الآخر عدل ، ولا نظن أن أحداً يجيز ذلك .

٤ — (الجمع بين العامين بالتنويع ، وبين المطلقين بالتقييد ؛ وبين الخاصين بالتقييد أو حمل أحدهما على المجاز وبين العام والخاص بأن يخص العام به) .

إذا لم يكن ثم مرجح لأحد النصين جمع بينهما كما تقدم فإن كانا عامين حمل كل منهما على نوع . كما إذا علم من آمر أنه قال : أعطوا الفقراء ولا تعطوا الفقراء ولم يعلم أيهما المتقدم ؛ حمل الأمر على الفقراء المتعففين والنهي عن الفقراء الذين يسألون الناس إلحافا ؛ وإن كانا مطلقين حمل كل منهما على أنه مقيد بقيد يخالف قيد الآخر ؛ كما إذا علم عنه إعط فقيراً ولا تعط فقيراً ؛ فإن الأول يقيد بالفقير المتعفف والثاني بالمتسول وان كانا خاصين حمل أحدهما على حال استقامته ؛ والثاني على حال اعوجاجه أو بأن أحد الطلبين مجاز ، وان كان أحدهما عاما والآخر خاصا بأن العام معمول به فيما وراء الخاص فيتداخل الحاصل منه تخصيص العام .

أمثلة على التعارض

١ — قال الله تعالى في آية الوضوء : (وأمسحوا برؤوسكم وأرجلكم) قرأ ابن كثير ؛ وأبو عمرو ؛ وحمزة بجر « أرجلكم » وهذا يقتضى إيجاب مسح الأرجل كما أخذ به الشيعة ؛ وقرأ الباقون بالفتح وهو يقتضى إيجاب الغسل كما أخذ به الجمهور ؛ قالوا : يمنع التعارض بأن « امسحوا » المقدرة الداخلة على أرجلكم بدليل الواو متجوز بها عن الغسل ، ودليل التجوز ما تواتر عنه ﷺ

من غسل رجليه ، أطبق عليه من حكي وضوءه وقد توارث ذلك الصحابةوبذلك يكون مقتضى القراءتين واحد . ولا يخفي ما في ذلك من البعد .

٢ ـ قال تعالى : « ولا تقربوهن حتى يطهرن » قرأ حمزة ، والكسائى ، وعاصم يطهرن بتشديد الطاء وهو ـ كما قالوا ـ يقتضي المنع من قربان النساء حتى يغتسلن ، وقرأ الباقون بالتخفيف وهو يقتضي منع القربان ، حتى يرتفع الحيض فيحل القربان قبل الغسل بالحل الأصلي قالوا في رفع التعارض إن آية التشديد تحمل على حال وهي ما إذا مضى عليها في الحيض ما دون أكثر أيامه وهي العشرة ، وتحمل الثانية على حال أخرى وهي ما إذا مضى عليها أكثر أيامه لأنه انقطاع بيقين ، وحرمة القربان إنما كانت من أصل الحيض باعتبار قيامه فلا يجوز تراخيها إلى الاغتسال لأداء ذلك إلى جعل الطهر حيضا ، وإبطال التقدير الشرعي ومنع الزوج من القربان بدون العلة الشرعية وهي الأذى ، ويرد على ذلك الجمع أنه قد جاء في الآية بعد : « فإذا تطهرن فأتوهن » وهي توافق حتى يطهرن بالتشديد ، ولم يرد فإذا طهرن ، فيثبت أن المراد بقراءتي التخفيف والتشديد ارتفاع الحيض مع الاغتسال ، وأجابوا عن ذلك بأن تطهرن تجيء بمعنى طهرن نحو تكبر في صفته تعالى ، وتبين بمعنى بأن محافظة على حقيقة يطهرن بالتخفيف قال ابن الهمام : وكلا المحصلين خلاف الظاهر لكن حمل قراءةالتخفيف على مجرد الانقطاع أقرب من حملها على الاغتسال إذ لا يوجبتأخر حقالزوج بعد الانقطاع بارتفاع العارض المانع مع قيام المبيح ، ويظهر أن مثل هذه الآية ليس فيها تعارض وأن معنى التخفيف والتشديد واحد ، وهو الطهارة الشرعية فلا حل حتى يرتفع الدم وتغتسل سواء ارتفع لأكثر مدة الحيض أو ما دونها وإن كان هذا ليس مذهب الحنفية .

٣ ـ قال تعالى : (لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم) مقتضاها المؤاخذة باليمين الغموس لأنها مسكوبة ، وقال في آية أخرى : « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان » مقتضاها عدم المؤاخذة بالغموس لأنها مفقودة إذ ان العقد قول يكون له حكمفي المستقبل وهذه يمين كاذبة على شيء مضى كحلفه على شيء كان أنه لم يكن أو لم يكن أنه كان فدخلت الغموس في اللغو على مقتضى هذه الآية لأنها خلت عن

الفائدة التي تقصد لها اليمين وخرجت منه في الآية الأولى لشمول الكسب إياها ، وأفادت الآية الأولى ان اللغو يضاده الكسب فهو السهو . وتخلص الحنفية من هذا التعارض بأن المراد بالمؤاخذة باليمين الغموس في الآية الأولى المؤاخـذة الأخروية فهي محل للعقوبة وبعدم المؤاخذة في الدنيا فلا كفارة لها . فتغايرت المؤاخذتان فلا تعارض ، وعلى هذا يكون اللغو شاملا الغموس، وهناك جمع ثان وهو أن المراد بالمؤاخذة في الأخرى ، والآية الثانية ساكتة عن اليمين الغموس وعلى ذلك يكون اللغو ما لم يقصد والغموس ثالثة لا لغو ولا معقودة أي يؤاخذكم في الآخرة بما عقدتم الأيمان ، فطريق دفع المؤاخذة الكفارة وربما يبعد هذا نظام الآية الأولى فإنه قاض بعدم الواسطة لأن ذلك هو المفهوم من لا يؤاخذ بكذا لكن بكذا ، أما الشافعي فحمل المؤاخذة في الآيتين على الدنيوية وقال: اليمين الغموس كما هي مكسوبة هي معقودة ، لأنه حمـل العقد على عقد القلب وهو القصد العمد إلى اليمين . وحينئذ لا تعارض وهو ظاهر جداً .

٤ — (إذا ورد على محل إثبات ونفي أصلي قدم الإثبات ، وإذا كان النفي مما يعرف بالدليل تعارضا) .

إذا ورد في الشرع نصان أحدهما يثبت حكماً والآخر يؤكد النفي الأصلي قدم الإثبات ولا يتعارض الخبران ، مثل ذلك ما ورد في عتق بريرة زوج مغيث فإن أحد الخبرين يثبت أن زوجها حين عتقها كان عبداً . والثاني يثبت أنه كان حراً وعبديته ثابتة بالأصل لأنها تزوجته وهو عبد بدون خلاف والإخبار بحريته إخبار بأمر عارض فيقدم ومن هنا قال الحنفية إن الأمة إذا زوجت ثم عتقت ثبت لها الخيار مطلقاً سواء كان زوجها حراً أم عبداً فإن لم يكن النفي أصلياً بـل كان مما يثبت بالدليل عارضه خبر الإثبات واحتيج إلى الترجيح ومثلوا له بما ورد في زواج النبي ﷺ بميمونة بنت الحارث الهلالية فإن ابن عباس روى أنه تزوجهـا وهو محرم وفي رواية أخرى أنه تزوجها وهو حلال فيطلب الترجيح بين الخبرين فإن أحد الخبرين يفيد نفي الإحرام حين الزواج ولكنه ليس نفياً أصلياً بـل هو نفي للحل الوارد على الإحرام الثابت ، والثاني يثبته ، وقد رجح الحنفية رواية ابن عباس على رواية ابن يزيد بن الأصم . وأبي رافع لأن ابن عباس أضبط ، مع ما في الرواية من ضعف السند هذا إذا نظرنا إلى الحل الوارد على الإحرام ،

أما إذا نظرنا إلى الحل الوارد على الإحرام ، أما إذا نظرنا إلى الحل السابق على الإحرام كما في بعض الروايات أنه تزوجها قبل أن يحرم فإنهم يرجحونه بأن ابن عباس مثبت وغيره ناف فيترجح الإثبات على النفي ، وإذا حصل التعارض بينهما قدم خبر ابن عباس لقوة سنده وفقه راوية ، ويظهر أن هذا الأصل من القواعد التي شكلت بالشكل الذي يتفق مع الفروع المنقولة ، فإن المخبرين اللذين أخبرا بخبرين أحدهما ينفي شيئاً في وقت معين أو حادثة معينة والآخر يثبته ليس من المفهوم أن يجعل الأصل تقديم أحدهما لأنه أثبت . على أن الآخر لأنه نفي ، فإذا كان الرواة عن ميمونة نفسها يطبقون على أن الرسول تزوجها وهو حلال ، وإن عباس يقول إنه تزوجها وهو محرم فالعقل يقضي بأن أحد الراويين لا بد أن يكون أخطأ لأن هذا ليس من الأمور الاجتهادية بل من الأمور التي تعرف بالحس فإن للإحرام شكلاً خاصاً يختلف عن شكل الحال ، ومتى تحققنا من خطأ إحدى الروايتين فلا بد من البحث فيهما من غير الطريق الذي ذكره الحنفية حتى يستقر في نفس علة الظن برجحانه ، أما الاعتماد في التقديم والتأخير على مجرد أن أحدهما ناف والآخر مثبت فلا نكاد نفهمه ، ولذلك يظهر أن مثل هذين يتعارضان ، كما هو مذهب عيسى بن أبان ، ويطلب الترجيح بينهما ، وهذا من عمل المجتهدين في الفروع .

٦ ــ (لا تعارض بين فعلين متضادين وقد يكون بين فعل وقول فيطلب الترجيح) .

إذا حصل من الشارع فعلان متضادان كأن صام يوم سبت مثلاً ثم أفطر في سبت آخر فلا يقال بتعارض هذين الفعلين لأنه لا عموم للأفعال ، أما إذا اقترن بالفعل الأول ما يدل على حكمه من وجوب أو ندب وأن سبب الوجوب أو الندب متكرر فالثاني من الفعلين ناسخ لما استفيد من حكم الفعل الأول .

أما بين فعل وقول فلذلك أحوال :

١ ــ أن يتبين حكم الفعل الأول ويدل على سببية التكرر ويكون القول خاصاً بالرسول ﷺ فإن المتأخر ينسخ المتقدم بالنسبة له لأنه محل التعارض ، كما إذا ورد أنه فعل فعلاً من الأفعال ، وتبين أن حكمه الوجوب ثم قال إنه حرام

على فإن الوجوب يرفـع عنه ويبقى في حق الأمة لأنها ليست محلاً للتعارض ، فإن جهل المتقدم منها والمتأخر فالمختار التوقف بالنسبة له وحكم الفعل باق بالنسبة للأمة لما سبق .

٢ ـ أن يكون القول خاصاً بالأمة كما إذا قال : فعله حرام عليكم ، فلا تعارض في حقه ، فيبقى الحكم بالنسبة له على ما كان وبالنسبة للأمة إن علم المتأخر فهو ناسخ وإن جهل عمل بالقول لأنه هو في الموضوع لبيان المراد ، ولأنه أدل على خصوص المراد من الفعل ولأنه أعم دلالة بخلاف الفعل فإنه قاصر عن أن يدل بنفسه على حكمه بالنسبة لفاعله ومتبعه ، وإذا علم ذلك فإنما يعلم ذلك بشيء آخر غيره ، والثابت به احتمالات إنما يعين أحدهما القول .

٣ ـ أن يكون القول شاملاً له ولهم فإذا علم المتأخر فهو ناسخ عن الكل ، وإن جهل قدم القول .

٤ ـ ألا يكون مع الفعل دليل التكرار وعلمت صفته ، وكان القول خاصاً به وعلم تأخره فلا يقال : إن هنا تعارضاً لأن صفة الفعل أخذت مقتضاها بحصوله مرة لأن الإيجاب لا يقتضي التكرار ، ولم يقم دليل عليه ، والقول المتأخر شرع مستأنف في حقه لا ناسخ لأنه لا يوجد سابق عليه يعارضه ويثبت الفعل في حق الأمة مرة بصفته المعلومة من وجوب أو ندب لأنه لا تعارض في حقهم بالفرض ، ولا سبب تكرار . وإن علم تقدم القول كأن قال : لا يحل له ، ثم فعله مع قيام الدليل على صفته كان الفعل دليلاً على نسخ مقتضى القول عنه يثبت الفعل على الأمة بصفته مرة لفرض الاتباع فيما علمت صفته ، ولعدم ما يوجب التكرار ، وإن جهل التاريخ فبالنسبة إلى الأمة لا تعارض فيثبت عليهم الفعل بصفته مرة ، وفي حقه الوقف عن إبداء حكم .

٥ ـ أن يكون القول خاصاً بهم فلا تعارض في حقه ، أما في حق الأمة فإن علم المتأخر فهو ناسخ ، وإن جهل قدم القول لما تقدم .

٦ ـ أن يكون شاملاً له ولهم فالمتأخر ناسخ وإن جهل التاريخ قدم للقول بالنسبة للأمة ووقف عن الحكم في حقه ، ولاحظ ابن الهمام ان المعارضة بين القول

والفعل الذي دل على صفته إنما هي معارضة بين قولين اقترن أحدهما بالفعل ، ولذلك لم يتجه له القول بتقديم القول على الفعل لما ذكروه من البراهين فقال : إنه يعمل في تلك المحال بما هو الأحوط قولاً كان أم فعلاً .

٧ — (الترجيح إظهار زيادة لأحد المتماثلين عن الآخر بما لا يستقل) .

اختلف الاصطلاح في تعريف الترجيح ، فعرفه الشافعة بأنه اقتران الأمارة بما تقوى به على ما يعارضها ، وهذا الاقتران هو في الحقيقة الرجحان لا الترجيح، ولكن لا مشاحة في الاصطلاح . وإنما قالوا : اقتران الأمارة لأنه لا تعارض بين قطعيين ، وقد تقدم في أول الباب ما يفيد خلافه . وعرفه الحنفية باعتباره فعلاً للمجتهد بما ذكرنا . ومنه يظهر أن التعارض إنما يكون بين متماثلين فلا يقال : الكتاب راجح على خبر الواحد ، ولا خبر الواحد راجح على القياس ، وإن كان يقال عارض القياس خبر الواحد فقدم الخبر عليه ، وقولهم بما لا يستقل بفهم نفي الترجيح بما يصلح أن يكون دليلاً ، ومن هنا أبطلوا الترجيح لأحد الحكمين المتعارضين بكثرة الأدلة لأن كل دليل يستقل بثبوت المطلوب به . فلا ينضم إلى الآخر ويتحد به ليقربه ، لأن الشيء إنما يقوى بصفة في ذاته لا بانضمام مثله إليه ، فإذا تعارض حديثان روى أحدهما عن الشارع عدد كبير لا يبلغ حد الشهرة، وروى الثاني واحد فلا ترجيح للأول على الثاني . وأكثر الأئمة على خلاف ذلك، وقد قاس أبو حنيفة ذلك على الشهادة بأنه إذا تعارضت شهادتان فلا رجحان لأحدهما بكثرة العدد بعد أن تكون الأخرى قد تم نصابها ، وقد اعترض ذلك بأن الكثرة تزيد الظن قوة فيترجح الحكم ، ولا يماري في أن هذه الكثرة تفيد قوة الثبوت ، وليس الترجيح بين الخبرين إلا بذلك ، ولقوة هذا الدليل اختار ابن الهمام وجوب الترجيح بكثرة الرواة .

٨ — (الترجيح بين الخبرين بطريق المتن وبقوة الدلالة) .

للترجيح بين الخبرين طريقان : طريق من جهة المتن ، وطريق من جهة السند فمن جهة المتن يرجح ما هو أقوى في الدلالة فيرجح المحكم على المفسر ، والمفسر على النص ، والنص على الظاهر ، والخفي على المشكل ، والحقيقة على المجاز المساوي في الشهرة ، ورجح أبو حنيفة المجاز الزائد شهرة على الحقيقة ، والصريح

على الكناية ؛ والعبارة على الإشارة ؛ والإشارة على دلالة النص – وهي مفهوم الموافقة – ودلالة النص على المقتضى ؛ والمقتضى لضرورة صدق الكلام على المقتضى لغيره ؛ ومفهوم الموافقة على مفهوم المخالفة – عند من يقول به – والأقل احتمالاً على غيره ؛ فيقدم المشترك الاثنين على المشترك لأكثر وعلى الجملة فما كان أقوى في الدلالة على الحكم مقدم على غيره ، والجزئيات محل اجتهاد كما يقدم ما كان أحوط بتقدم الدليل المفيد للتحريم على غيره ، وربما اتجه عكس هذا بما ثبت أن الرسول ﷺ كان يحب التخفيف على أمته ، ولذلك قدموا ما يدرأ الحد على ما يثبته .

أما الترجيح بالسند فإن المتواتر مقدم على غيره ، فالكتاب مقدم على السنة التي لم يتوافر نقلها ، والسنة المشهورة على خبر الواحد وبفقه الراوي وضبطه وورعه . قال : وتقدم الرواية التي عن الحفظ بالرواية عن الخط الذي يتذكر أنه خطه . وفي هذه نظر ! لأن الشيء إذا كتب لم يتطرق إليه النسيان ، والحفظ عرضة لذلك . والخبر الذي عمل به راويه على خبر خالفه راويه . ويرجح خبر الراوي الذي علم من شأنه أنه لا يروى إلا عن ثقة . ورواية أكابر الصحابة الذين هم أفقه على أصاغرهم ، ورواية من تحمل بالغاً أو مسلماً على غيره . وما صرح فيه راويه بالسماع على ما يحتمله ؛ إلى غير ذلك مما يقوي سند الحديث .

وقد تتعارض المرجحات ويكون تقوية إحداها مجالاً لاجتهاد المجتهدين .

* * *

الكتاب الرابع

الاجتهاد والتقليد

الاجتهاد

الاجتهاد في اللغة بذل المجهود ؛ واستفراغ الوسع في فعل من الأفعال ؛ ولا يستعمل إلا فيما فيه كلفة وجهد ، فيقال : اجتهد في حمل حجر الرحا ولا

يقال اجتهد في حمل خردلة ؛ ثم صار هذا اللفظ في عرف العلماء مخصوصاً ببذل الفقيه وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة ، والاجتهاد التام أن يبذل الوسع في الطلب بحيث يحس من نفسه بالعجز عن مزيد طلب .

حكم الاجتهاد

تلحق الاجتهاد أحكام :

(١) الوجوب العيني على مسئول عن حادثة وقعت وخاف فوتها ، وكذلك إن كانت الحادثة قد حصلت له شخصياً وأراد معرفة حكمها .

(٢) الوجوب الكفائي على مسئول لم يخف فوت الحادثة ، وثم غيره من المجتهدين فإذا تركوه كلهم أثموا ، وإذا أفتى أحدهم سقط الطلب عن جميعهم .

(٣) الندب وهو الاجتهاد في حكم حادثة لم تحصل ، سواء سئل عنها أم لم يسأل .

شروط الاجتهاد

يشترط في المجتهد شرطان ؛ الأول : أن يكون عدلاً ، وهذا شرط لجواز الاعتماد على فتواه ، أما أخذه لنفسه باجتهاد فلا يشترط ذلك له ، الثاني : أن يكون محيطاً بمدارك الشرع متمكناً من استثارة الظن بالنظر فيها وتقديم ما يجب تقديمه وتأخير ما يجب تأخيره ، ومدارك الأحكام الكتاب والسنة والإجماع والقياس . فالكتاب هو الأصل ولا بد من معرفته ، ولا يلزم لصحة الاجتهاد معرفته كله بل ما يتعلق بأحكام الأفعال منه ، ولا يشترط حفظ ذلك عن ظهر قلب بل أن يكون عالماً بمواضعها بحيث يطلب الآية المحتاج إليها عند الحاجة .

وأما السنة فلا بد من معرفة أحاديث الأحكام ولا يلزم أن يكون حافظاً لها عن ظهر قلب بل أن يكون عنده أصل مصحح لجميع أحاديث الأحكام ويكفيه

أن يعرف مواقع كل باب فيراجعه وقت الحاجة إلى الفتوى .

وأما الإجماع فينبغي أن تتميز عنده مواقع الإجماع حتى لا يفتى بخلافه وليس من اللازم أن يحفظ جميع مواقع الإجماع والخلاف ، بل في كل مسألة يفتي فيها ينبغي أن يعلم أن فتواه ليست مخالفة للإجماع .

وأما القياس فينبغي أن يكون قادراً على استنباط علل الأحكام من النصوص الخاصة والعامة فلا بد أن يعرف الأصول الكلية التي بني عليها الشرع الإسلامي لتكون له بمثابة شهود عدل على ما يستنبطه من العلل في المواقع الجزئية .

وأما ما يمكنه من الاستثمار فعلوم أربعة :

(١) معرفة نصب الأدلة وشروطها التي بها تصير البراهين والأدلة منتجة بأن يعلم أقسام الأدلة فيعلم أن الأدلة ثلاثة : عقلية تدل لذاتها ، وشرعية صارت أدلة بوضع الشرع ، ووضعية ، وهي العبارات اللغوية .

(٢) معرفة اللغة والنحو على وجه يتيسر به فهم خطاب العرب وعادتهم في الاستعمال إلى حد يميز بين صريح الكلام وظاهره ومجمله ، وحقيقته ومجازه ، وعامة وخاصة ، ومحكمة ومتشابهة ، ومطلقة ومقيدة ، ونصه وفحواه ، ولحنه ومفهومه ، ولا يلزم أن يبلغ في ذلك مبلغ الخليل والمبرد ، بل ما قلنا من القدر الذي يتعلق بالكتاب والسنة ويستولي على مواقع الخطاب ودرك حقائق المقاصد منه .

(٣) معرفة الناسخ والمنسوخ من الكتاب والسنة وذلك في آيات وأحاديث مخصوصة ويكفيه أن يكون إذا أراد أن يفتي في واقعة بآية أو حديث أن يعلم أن ذلك الحديث وتلك الآية محكمان .

(٤) معرفة الرواية وتمييز صحيح السنة عن فاسدها ومقبولها عن مردودها ، فإن ما لا ينقله العدل لا حجة فيه ، ويكفيه في ذلك الاعتماد على ما قرره أئمة الشأن ورجال الحديث الذي سبروا غوره واعترفت لهم الأمة بما بذلوه من الجهد في تلك السبيل كأن يقلد البخاري أو مسلماً .

فهذه الأشياء اللازم أن يعلمها من يريد استنباط الأحكام الشرعية .

قال الغزالي : وإنما يشترط اجتماع هذه العلوم في المجتهد المطلق الذي يفتي في جميع الشرع ، وليس الاجتهاد عندي منصباً لا يتجزأ ، بل يجوز أن يقال للعالم بمنصب الاجتهاد في بعض الأحكام دون بعض ، فمن عرف طريق النظر في القياس فله أن يفتي في مسألة قياسية : وإن لم يكن ماهراً في علم الحديث ، فمن ينظر في مسألة المشتركة يكفيه أن يكون فقيه النفس عارفاً بأصول الفرائض ومعانيها ، وإن لم يكن قد حصل الأخبار التي وردت في مسألة تحريم تعلق لتلك المسكرات أو في مسألة النكاح بلا ولي فلا استمداد لنظر هذه المسألة منها ولا الأحاديث بها فمن أين تصير الغفلة عنها أو القصور عن معرفتها نقصاً ؟

ومن عرف أحاديث قتل المسلم بالذمي وطريق التصرف فيه فما يضره قصوره عن علم النحو الذي يعرف قوله تعالى : (وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين) وقس عليه ما في معناه وليس من شرط المفتي أن يجيب عن كل مسألة فقد سئل مالك رحمه الله عن أربعين مسألة فقال في ست وثلاثين منها : لا أدري ، وكم توقف الشافعي رحمه الله بل الصحابة ، في المسائل فإذاً لا يشترط إلا أن يكون على بصيرة فيما يفتي اهـ .

وأنت إذا تأملت ما قلنا في أول الشروط من ضرورة معرفة المجتهد للأصول الكلية متى بني عليها التشريع تجد الغزالي قد تساهل كثيراً ، فإن هذه الأصول لا تنال إلا بعد تتبع جزئيات التشريع حتى تؤخذ منها هذه الأصول فإذاً لا بد للمجتهد أن يطلع تمام الاطلاع على التشريعات التي وردت في كتاب الله وسنة رسوله حتى يتكون منها في نفسه تلك الأصول العامة ، وهذا فيما نرى من أهم ما يجب لوصول الإنسان إلى درجة الاستنباط والفتوى .

المجتهد فيه

المجتهد فيه كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي ، فيخرج من ذلك ما لا مجال للاجتهاد فيه مما اتفقت عليه الأمة من جليات الشرع كوجوب الصلوات

الخمس والزكوات وما ماثل ذلك . ومتى صدر الاجتهاد من أهله وصادف محله كان ما أداه إليه اجتهاده هو الذي كلف العمل به وجاز أن يفتي به غيره .

وهنا مسألتان لا بد من التنبيه عليهما وهما :

(١) جواز الاجتهاد للنبي ﷺ .

(٢) جواز الاجتهاد للصحابة في عهده ﷺ .

المسألة الأولى

اختلف الأصوليون هل يجوز للنبي ﷺ الحكم بالاجتهاد فيما لا نص فيه ، أو لا يجوز ؟ قال الحنفية إنه عليه الصلاة والسلام مأمور إذا عرضت له حادثة أن ينتظر الوحي إلا أن يخاف فوت الحادثة . ثم بالاجتهاد إذا لم يوح اليه ، والاجتهاد بالنسبة اليه يخص القياس ، ثم إذا أقر على اجتهاده كان دليلا قاطعاً على صحته لأنه لا يقر على خطأ كما يأتي وبذلك لا تجوز مخالفته ، كما جازت مخالفة سائر المجتهدين . وقد عد الحنفية هذا الاجتهاد نوعا من الوحى — وسموه الوحي الباطن — وقال أكثر الأصوليين انه عليه الصلاة والسلام مأمور بالاجتهاد مطلقا من غير تقييد بانتظار وحي . وقال الأشاعرة وأكثر المعتزلة والمتكلمين : ليس له عليه الصلاة والسلام الاجتهاد في الأحكام الشرعية وقال بعضهم له الاجتهاد في الحروب فقط .

ودليل المذهب المختار وقوع الاجتهاد منه عليه الصلاة والسلام في الأمور الشرعية وفي الحروب .

أما في الحروب فيدل عليه قوله تعالى : (عفا الله عنك لم أذنت لهم) قال ذلك عتابا له على إذنه لجماعة من المنافقين أن يتخلفوا عن غزوة تبوك . وهذا الإذن بالضرورة لم يكن عن نص وإلا لم يكن محل للعتاب بل كان عن اجتهاد ،

وقال تعالى : (لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخــذتم عذاب عظيم) قال ذلك عتابا له على رضاه برأي أبي بكر وغيره من الصحابة في قبول الفداء من أسرى بدر .

وأما في الأحكام الشرعية فيثبته قوله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع : « لو استقبلت من أمري ما استدبرت ما أهديت ،ولولا أن معي الهدى لأحللت» وسوق الهدى من اعمال الحج ، وقد فعله اجتهاداً لا بنص . وإلا لم يكن هناك معنى للندم على فعله ، وورد عن أم سلمة قالت : جاء رجلان من الأنصار الى النبي ﷺ في مواريث بينهما قد درست ، فقال النبي ﷺ : « إنمــا أنا بشر وإنكم تختصمون إلي وانما أقضي برأيي فيم لم ينزل علي فيه ، فمن قضيت لــه بشيء من حق أخيه فلا يأخذه ، فإنما أقطع له قطعة من النار يأتي بهــا يوم القيامة على عنقه » ولكن هذا الحديث انما هو في نوع من الاجتهاد وهو تحقيق المناط ، وهذا لا نزاع لأحد في أنه يكون للرسول ﷺ والقاضي بل لكل مسلم.

وبالتأمل في كل هذه الأدلة نرى أنها لا تفيد أكثر من جواز الاجتهاد ، ولا تفيد الوجوب إلا إذا قيل متى انتفى الامتناع ثبت الوجوب . إذ لا قائل بالجواز.

أستدل المانعون :

(١) بقوله تعالى (وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحي) والجواب أن هذا النص ان سلم عمومــه فالقول عن الاجتهاد ليس عن الهوى بل عن الأمر به فيكون الاجتهاد وما يستند اليه وحياً . ودفع بأن هــذا التأويل خلاف الظاهر ، لأن ظاهر الآية أن ما ينطق به نفس ما يوحي اليه ، والجواب يجب المصير اليه للدليل الذي قام على وقوع الاجتهاد منه ، ولا يحتاج الحنفية إلى هذا التأويل لانهم يعدون الاجتهاد نوعا من الوحي وإن كان في هذا نظر . لأنه ان كان وحياً حين صدوره فكيف يتصور فيه الخطأ ؟ .

(٢) لو جاز له الاجتهاد جازت مخالفته كماتجوزمخالفة غيره ، وتقدم الجواب عن هذا .

(٣) لو كان عليه الصلاة والسلام مأموراً بالاجتهاد لم يؤخر جواباعن حادثة، وكثيراً ما أخر . والجواب من قبل الحنفية أنه إنما أخر لاشتراط الانتظار ، ومن قبل غيرهم أن التأخير انما هو لاستدعاء الاجتهاد زمانا .

(٤) هو قادر على أن يتيقن الحكم بالوحي والاجتهاد لا يفيد إلا ظنا ، ولا يجوز للظن مع القدرة على اليقين والجواب منع أن الوحي مقدرة له ، على أن هذا الدليل لا يوجب نفي كونه متعبداً بالاجتهاد بل يوجب ألا يجتهد إلى اليأس من الوحي أو الى ظنه مع خوف الفوت ، وهذا ما تقوله الحنفية ان كلا من طريقي الظن واليقين ممكن فيجب تقديم الثاني بانتظار الوحى فإذا غلب ظن عدمه وجد شرط الاجتهاد .

وقد ظهر مما تقدم جواز الخطأ عليه ﷺ فيما لا يرجع إلى التبليغ إلا أنه لا يقر على ذلك الخطأ بخلاف غيره من المجتهدين وقال كثير من المتكلمين يمتنع عليه الخطأ لأن اجتهاده أولى بالعصمة من الإجماع لأن عصمة الإجماع إنما جاءت من نسبته إليه ﷺ ، ولأنه يلزم من ذلك جواز الأمر باتباع الخطأ لأنا مأمورون باتباعه عليه الصلاة والسلام بقوله تعالى : (قل إن كنتم تحبون الله فاتبعوني يحببكم الله) ولأنه يلزم منه الشك في قوله عليه الصلاة والسلام فيخل بمقصود البعثة . والجواب عن الأول بأن اختصاصه عليه الصلاة والسلام برتبة النبوة ، وأن رتبة العصمة للأمة لاتباعهم له لا يقتضي لزوم هذه الرتبة له كالإمام الأعظم لا يلزم له رتبة القضاء وإن كانت مستفادة منه ، ثم لا يعود عليه بنقص ولا انحطاط درجة فكذا هنا ، وعن الثاني أن الأمر باتباع الاجتهاد إنما هو من حيث كونه صواباً في نظر العالم ، وإن خالف نفس الأمر ، وعن الثالث بأن المخل بمقصود البعثة إنما هو الخطأ في التبليغ عن الله لا تجويز الخطأ اجتهاده : على أن وقوع الخطأ فعلاً يقطع هذه المشاغبات وقد قدمنا ما يدل عليه من آيات الكتاب . والغزالي يتوقف في ذلك لأنه لا يرى أدلة الكتاب قاطعة فيه ومتى كنا نقول إن النبى ﷺ لا يقر على خطئه بل يبين الله له ارتفع كل محظور (راجع ما كتبناه في النظر الثالث في الوجه الذي دل الكتاب به على السنة) .

المسألة الثانية

اختلف الأصوليون في جواز اجتهاد غير الرسول ﷺ في عصره . والمختار أن ذلك جائز سواء في حضرة الرسول وفي غيبته والدليل على ذلك وقوعه كما ورد في حديث معاذ الذي اشتهر بين الأمة تلقته بالقبول ووقع أيضاً في حضرته فقد حصل في غزوة حنين أن أبا قتادة قتل قتيلاً فاستحق سلبه بمقتضى قوله عليه الصلاة والسلام « من قتل قتيلاً فله سلبه » فقال رجل من القوم لرسول الله ﷺ سلب ذلك القتيل عندي فأرضه عني ، فقال أبو بكر : لاها الله إذن ! لا يعمد إلى أسد من أسود الله يقاتل عن الله ورسوله فيعطيك سلبه . فقال عليه الصلاة والسلام : « صدق » والظاهر أن هذا من أبي بكر اجتهاد وهو بحضرته . وقد صوبه عليه الصلاة والسلام بتصديقه له ، وقال لعمرو بن العاص « احكم في بعض القضايا . فقال : اجتهد وأنت حاضر ؟ فقال نعم إن أصبت فلك أجران وإن أخطأت فلك أجر » . وقال لعقبة بن عامر ولرجل من الصحابة « اجتهدا فإن أصبتما فلكما عشر حسنات وإن أخطأتما فلكما حسنة » وقد حكم عليه الصلاة والسلام سعداً في بني قريظة . وإذا حصل من غيره الاجتهاد فعلمه عليه الصلاة والسلام وأقره صار من السنة فلا يجوز خلافه .

أحكام الاجتهاد من حيث التصويب والتخطئة

النظريات على قسمين قطعية وظنية ، أما القطعية فهي إما كلامية ، وإما أصولية وإما فقهية والمراد بالكلامية العقليات المحصنة . وهذه الحق فيها واحد ، ومن أخطأه فهو آثم ويدخل فيها حدوث العالم ، وإثبات واجب الوجود وصفاته الواجبة الجائزة ، والمستحيلة ، وبعثة الرسل وتصديقهم بالمعجزات ، وجواز الرؤية ، وخلق الأعمال وإرادة الكائنات .

ثم إن كان الخطأ فيما يرجع إلى الإيمان بالله ورسوله فالمخطىء كافر ، وإلا فهو آثم من حيث عدل عن الحق وضل ، وأما الأصولية ككون الإجماع والقياس والخبر الواحد حجة ، فهذه مسائل أدلتها قطعية والمخالف فيها آثم مخطىء .

وأما الفقهية فالقطعي منها وجوب الصلوات الخمس والزكـاة والصوم والحج وتحريم الزنى والقتل والسرقة وشرب الخمر وكل ما علم قطعاً من دين الله فالحق فيها واحد وهو المعلوم والمخالف فيها آثم ، فإن كان الخلاف فيما علم بالضرورة مـن مقصود الشارع فهو كفر لأن الإنكار لا يصدر إلا عن مكذب بالشرع ، وإن كان فيما علم قطعاً بطريق النظر كالأحكـام المعلومة بالإجماع فمنكرها ليس بكافر ، لكنه آثم مخطىء .

وأما الفقهيات الظنية التي ليس عليها دليل قاطع فهي في محل الاجتهاد ولا إثم على المجتهد فيها لا عند من يقول المصيب واحد ، ولا عند من يقول كل مجتهد مصيب .

وذهب بشر المريسي إلى إلحاق الفروع بالأصول وقال : فيها واحـد متعين والمخطيء آثم ، وذهب الجاحظ إلى إلحاق الأصول بالفروع ، وقال فيها حق واحد متعين لكن المخطيء معذور غـير آثم كما في الفروع ، وقال عبد الله بن الحسن العنبري : كل مجتهد في الأصول أيضاً مصيب وليس فيها حق متعين . وهاك تفصيل هذه الآراء الثلاثة ومناقشتها :

قال الجاحظ : إن مخالف ملة الإسلام إن كان معانداً على خـلاف اعتقاده فهو آثم ، وإن نظر فعجز عن درك الحق فهو معذور غير آثم . قال لأن الله لا يكلف نفساً إلا وسعها، وهؤلاء قد عجزوا عن درك الحق ، ولزموا عقائدهم خوفاً من الله تعالى إذ سد عليهم طريق المعرفة : وهذا باطل بأدلة سمعية ضرورية ، فإنا كما نعرف أن النبي ﷺ أمر بالصلاة والزكاة ضرورة نعلم أنـه أمر اليهود والنصارى بالإيمان ، وأتباعه ، وذمهم على إصرارهم على عقائدهم .

ومن المعلوم أن المعاند العارف ممـا يقل ، وإنما الأكثر المقلدة للذين اعتقدوا دين آبائهم تقليداً ، ولم يعرفوا معجزة الرسول عليه الصلاة والسلام ، وصدقه ، والآيات الدالة على ما ذكرنا في الكتاب كثيرة .

وأما قوله كيف يكلفون ما لا يطيقون ؟ فإنا نمنع أنهم لا يطيقونه لأن الله أقدرهم على ذلك بما رزقهم من العقل ، ونصب من الأدلة ، وبعث من الرسل

المؤيدين بالمعجزات الذين نبهوا العقول وحركوا دواعي النظر حتى لم يبق على الله لأحد حجة بعد الرسل ، كما قال جـل ذكره : (لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل) .

وذهب العنبري من المعتزلة إلى أن كل مجتهد مصيب في العقليات . وإذا كان يريد أنهم لم يؤمروا إلا بما هم عليه وهو منتهى مقدورهم في الطلب فرأيه هو رأي الجاحظ وقد تقدم رده ؛ وإن أراد أن ما اعتقدوه فهو على ما اعتقدوه ، خرج الكلام إلى ما لا يعقل ، لأنه كف يكون قدم العالم وحدوثه حقاً ، وإثبات الصانع ، ونفيه حقاً إلى غير ذلك من الأمور الذاتية التي لا تتبع الاعتقاد .

وقد استبشع إخوانه من المعتزلة هـذا القول وأولوه بأنه اراد بـه اختلاف المسلمين في المسائل الكلامية التي لا يلزم فيها تكفير كمسألة الرؤية وخلق الأعمال وخلق القرآن ، لأن الآيات والأخبار فيها متشابهة وكل فريق ذهب إلى ما رآه أوفق لكلام الله وكلام رسوله عليه الصلاة والسلام فكانوا فيه مصيبين ومعذورين ويرد بأنهم يستحيل أن يكونوا — وهم مختلفون — مصيبين لأن هذه أمور ذاتية لا تختلف بالإضافات فلا يمكن أن يكون القرآن مخلوقاً ، بل الواقع أحدهمـا ، وإن أراد أن المصيب واحد ولكن المخطىء معذور فهذا باطل بدليل الشرع واتفاق سلف الأمة على ذم المبتدعين وهجرتهم والإنكار عليهم ، ولم يفعلوا ذلك مـع مخالفيهم في الفروع ، وذهب بشر المريسي إلى أن الإثم غير مرفوع عن المجتهدين في الفروع ، بل فيها حق معين ودليل قاطع فمن أخطأ فهو آثم كما في العقليات ووافقـه على ذلك جميع نفاة القياس وقالوا لا مجال للظن في الأحكام ، لكن العقل قاض بالنفي الأصلي في جميع الأحكام إلا ما استثناه دليـل سمعي قاطع ، وإنما استقام لهذا نكارهم القياس .

ويرد هذا الرأي إجماع الصحابة على ترك النكير على المختلفين في الجد والإخوة ومسألة العول ومسألة الحرام وسائر ما اختلفوا فيه من الفرائض وغيرها ، فكانوا يتشاورون ويتفرقون مختلفين ولا يعترض بعضهم على بعض ولا يمنع أحدهم الآخر من فتوى العامـة ، ولا يمنع العامة من تقليده ولا يمنعه من الحكم باجتهاده ، وهذا متواتر تواتراً لا شك فيه . وقد بالغوا في تخطئة الخوارج وما نعي الزكاة

ممن خالفوا ما قام عليه الدليل القاطع . ولا يقال : إنهم ربما أثموا أو أنكروا على مخالفيهم في الفروع ولم ينقل إلينا ، لأن العادة تحيل ذلك لكثرة الاختلاف والوقائع ، بل لو وقع لتوفرت الدواعي على النقل كما نقلوا الإنكار على ما نعى الزكاة من استباح الدار ، وعلى الخوارج في البراءة من علي وعثمان إلى غير ذلك ، ونضيف إليه أنه تواتر إلينا تعظيم بعضهم بعضاً مع كثرة الاختلاف ، ولو اعتقد بعضهم في البعض الإثم باختلاف لتهاجروا ولتقاطعوا وارتفعت المجاملة وامتنع التوقير والتعظيم ، ننتقل بعد ذلك إلى آراء الجمهور في المختلفين في الأحكام الظنية فنقول :

إن هناك رأيين للجمهور :

الأول : أن كل مجتهد في الظنيات مصيب — ويسمى أصحاب هذا الرأي مصوبة - .

الثاني : أن المصيب واحد وهو للمخطئة .

وكل رأي من هذين تشعب القول بين أصحابه فاختلفوا ، وأما المصوبة فمنهم من قال انه ليس في الواقعة التي لا نص فيها حكم معين يطلب بالظن ، بل الحكم يتبع الظن ، وحكم الله على كل مجتهد ما غلب على ظنه — وهذا مذهب القاضي والغزالى — ومنهم من قال إن فيه حكما معيناً يتوجه اليه الطلب إذ لا بد للطلب من مطلوب ، لكن المجتهد لم يكلف بإصابته فلذلك كان مصيبا وان ذلك الحكم المعين الذي لم يؤمر بإصابته وأما المخطئة فإنهم متفقون على أن لله في الواقعة حكما معيناً . لكنهم اختلفوا في أنه هل عليه دليل أو لا ؟ فقال قوم : لا دليل عليه وإنما هو مثل دفين يعثر الطالب عليه بالاتفاق فمن أصابه فله أجران ومن حادعنه فله أجر واحد لسعيه وطلبه . وقال قوم : عليه دليل قاطع ولكن الإثم محطوط على المخطيء لغموض الدليل وخفائه وقال قوم : عليه دليل ظني ، ولكن المجتهد لم يكلف بإصابته لخفائه وغموضه فلذلك كان معذوراً مأجوراً . وقال قوم : أمر بطلبه وإذا أخطأ لم يكن مأجوراً لكن حط عنه الإثم تخفيفاً .

هذا تفصيل الآراء في مسألة تصويب المجتهدين وتخطئتهم .

والراجح من هذه الآراء أن لله حكما معينا في كل واقعة نصب عليه الدليل فمن ظفر به فهو المصيب ومن أخطأ بعد بذل الجهد فهو مخطيء إلا انه يثاب من أجل أجتهاده مرفوع عنه وزر خطئه ، فالمصيب في الشريعة واحد وذلك لأن أدلة هذه الشريعة إما نصوص وإما أقيسة ترجع الى تلك النصوص، والنصوص قد يكون الخلاف من أجل تأويلها . وقد يكون صحة نسبتها إن كانت من أخبار الآحاد فأما التأويل والخلاف فيه فإنا نعلم بالبداهية أن الشارع ما نص نصاً إلا وهو يريد به معنى معيناً . هذا المعنى قد يظفر به بعض المجتهدين فهو مصيب ومن أضله كان مخطئا . وأما الخلاف في أسانيد الأخبار فنا نعلم ان الحقيقةفي ذلك واحدة لا تتعدد ، فالخبر إما ان يكون قد قبل وإما لا ، ولا يجوز الأمران معا في حادثة واحدة ، فمن وفق لهذه الحقيقة فهو مصيب ، فإذا روى بعض الرواة أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو حلال وراء آخرون وهو محرم فليس من الجائز أن يكون قد تزوجها وهو حلال محرم ، وأما الأقيسة فمعناها الملل التي قصدها الشارع بأحكام الأصول وليس من الجائز إلا أن يكون الشارع أراد بتشريع الحكم مصلحة عرفها ووجه صلاحيتها ما دمنا نقول : ان التشريع انما هو لمصالح العباد ؛ فمن وفق لاستخراج هذه العلة وإلحاق ما وجد فيه بالأصل كان مصيبا .

وقد أراد في الأخبار والآثار ما يفيد من المجتهدين من يصيب ومنهم من يخطيء فقد روى عن رسول الله ﷺ أنه قال : وإذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران وإن أخطأ فله أجر » فدل ذلك على أن من الاجتهاد صواباً وخطأ . والذي استحق به المخطيء الأجر هو الاجتهاد لا الخطأ ،وورد عن أبي بكر أنه قال : أقول في الكلالة برأيي فإن كان صواباً فمن الله الصواب وان كان خطأ فمن الشيطان ، وقال علي لعمر : ان لم يجتهدوا فقد عاشوا وان اجتهدوا فقد أخطأو أما الإثم فأرجو ان يكون عنك زائلا وأما الدية فعليك ، ولما كتب ابو موسى كتابا عن عمر وكتب يقول فيه : هذا ما رأى الله وعمر قال : امسحه وأكتب هذا ما رأى عمرفإن يك خطأ فمن عمر ، وقال في جواب المرأة التي ردت عليه في النهي عن المبالغة في المهر حيث ذكرت القنطار في الكتاب :أصابت امرأة وأخطأ عمر ، وقال ابن مسعود ان كان خطأ فني ومن الشيطان بعد أن اجتهد

شهراً ، الى غير ذلك من الأخبار التي تدل بمجموعهـا على ان الصحابة كانوا يرون منهم المصيب والمخطيء ، وان كانوا لا يرون على المخطىء إثما .

اما القائلون بأن الكل مصيب فإن ارادوا ان كلا لا يكلف إلا ما أوصله اليه اجتهاذه كما يدل عليه كلامهم فهو صحيح لا يخالف في هذا أحد إلا من شذ .
اما اذا اراد ما يدل عليه ظاهر الفاظهم من انه ليس لله في الواقعة حـكم معين بل الحكم ما وصل اليه المجتهد فهو قول مردود بما قدمنا .

على أن هذا الخلاف هو نظري محض لأن فقهاء الجمهور كلهم متفقون على الإنسان مكلف أن يبذل جهده في الوصول الىالحكم ثم ما وصل اليه بعداجتهاده هو الذى يكلف به ، فالحق في المسائل الاجتهادية شائع بين المجتهدين وكلهم مأجور إن شاء الله تعالى .

نقض الاجتهاد

إذا اجتهد المجتهد في حادثة من الحوادث ليتعرف حكمها ثم غلب على ظنه الحكم ، فإن كان يجتهد لنفسه وعمل بمقتضى اجتهاده ، ثم تغير ظنه لزمه أن ينقض ما بناه على الاجتهاد الأول ، ومثاله من أداه اجتهاده ، إلى أن الخلع فسخ لا ينقض عدد الطلاق فعقد على امرأة خالعها ثلاثاً ثم تغير اجتهاده فرأى أنه طلاق لزمه أن يسرح المرأة ولا يجوز له إمساكها ، وأما إن كان حاكماً وحكم بمقتضى اجتهاده ثم تغير ظنه فإنه لا يجوز له نقض الحكم السابق فإنه لو نقض الإجتهاد بالاجتهاد لنقض النقض أيضاً ولتسلسل فاضطربت الأحكام ولم يوثق بها وكذلك لا يجوز لغيره الذي يخالفه في اجتهاده أن ينقض هذا الحكم بشرط ألا يخالف نصاً ولا دليلا قاطعاً ، فإن أخطأ النص وجب نقض الحكم .

وصريح كلامهم أن القاضي المجتهد إذا تبين له الخطأ في قضائه ينقض ما حكم به كما يكون لغيره ممن يتبع أحكام القضاة ، أن ينقضه إذا كان يخالف دليـلاً قاطعاً وإلى هذا تشير عبارة عمر في عهده إلى أبي موسى الأشعري حيث يقول : لا يمنعك قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه نفسك وهديت فيه لرشدك ، أن ترجع

الى الحق . فإن مراجعة الحق خير من التمادي في الباطل . وربما يقال إن هذه العبارة ليست نصاً في نقض الحكم في الحادثة السابقة ، بل فيما يستقبل من أمثالها، كما ورد عن عمر نفسه ، أنه لما تغير اجتهاده في مسألة قضى بها لم ينقض حكمه، بل قال : ذلك ما قضينا ، وهذا ما نقضي ، أما المقلد إذا حكم بخلاف مذهب إمامه ، فإن حكمه ينقض عند من يقول لا يجوز للمقلد أن يتبع أي مقلد شاء، بل عليه اتباع إمامه الذي هو أولى بالصواب في ظنه ، وأما عند من يجوز ذلك، فتى وافق مذهب ذي مذهب فقد وقع الحكم في محل الاجتهاد فلا ينقض .

وجوب الاجتهاد وحرمة التقليد

إذا اجتهد المجتهد في مسألة حتى ظن حكمها فقد اتفقوا على أنه لا يجوز له تقليد مخالفه فيها ، أما إذا لم يجتهد بعد ، ولم ينظر ، وفي الوقت متسع فلا يخاف فوت الحادثة ، فهل يجوز له . وهو قادر على الاستنباط ، أن يقلد غيره أو لا يجوز ؟ اختلف العلماء في ذلك والصحيح أنه لا يجوز لأن ذلك تقليد لمن لم تثبت عصمته عن الخطأ ، وهذا لا يجوز إلا بنص أو قياس على منصوص ، ولم يوجد شيء من ذلك إلا للعامي لعجزه ، فلا يقاس عليه المجتهد مع قدرته . فينبغي أن يطلب الحق بنفسه وهناك ظواهر من الكتاب تدل على ذلك ، قال تعالى (فاعتبروا يا أولى الأبصار) وقال : (لعلمه الذين يستنبطونه منهم) . وقال (أفلا يتدبرون القرآن أم على قلوب أقفالها) . وقال : (وما اختلفتم فيه من شيء فحكمه الى الله) . وقال (فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول) فهذا أمر كله بالتدبير والإستنباط والاعتبار وليس خطاباً مع العوام ، فلم يبق مخاطباً إلا العلماء ، والمقلد تارك للتدبير ، والاعتبار ، والاستنباط .

وتعتضد تلك الظواهر بفعل الصحابة فإنهم تشاوروا في ميراث الجد والعول والمفوضة ومسائل كثيرة وحكم كل واحد بظن نفسه ولم يتقلد غيره ، فإن لم يكن في الوقت متسع وخيف فوت الحادثة فهذا قد يلحقه بالعاجز الذي يجوز له التقليد للضرورة .

التقليد هو قبول قول بلا حجة ، وليس من طرق العلم لا في الأصول ولا في الفروع إلا أنه لما كان الظن في الفروع كافياً للعمل وفي الأصول غير كاف جاز في الفروع دون الأصول .

وقال قوم : إن طريق معرفة الحق التقليد . وإن ذلك هو الواجب ، وإن النظر والبحث حرام ! ! والعنبري يجوز التقليد .

ودليل مذهب الجمهور انعقاد الإجماع على وجوب العلم بالله تعالى ولا يحصل ذلك بالتقليد لإمكان كذب المقلد ، إذ أن صدقة إنما يعرف بالضرورة أو النظر ، والأول منتف ، وإذا علم بالنظر ارتفع التقليد .

قال الذين جوزوا التقليد إن النظر لو كان واجباً لفعله الصحابة وأمروا به ، لكنهم لم يفعلوا . ولو فعلوا لنقل عنهم كما نقل عنهم النظر في الفروع .

والجواب منع أنهم لم ينظروا ، بل علمهم وعلم العامة نتيجة النظر إلا أنه لم يدر بينهم لظهوره ونيله بأدنى التفات إلى الحوادث وليس المراد من النظر تحرير القضايا على قواعد المنطق المستحدثة ، ومن أصغى إلى عامة الأسواق امتلأ سمعه من استدلالهم بالحوادث ، والمقلد في الإيمان لا يكاد يوجد فإنه قل أن يسمع من لم ينتقل ذهنه من الحوادث إلى موجدها ، ولم يخطر له الموجد أو خطر فشك فيه من يقول لهذه الموجودات رب أوجدها متصف بالعلم بكل شيء وللقدرة على كل شيء فيعتقد ذلك بمجرد تصديقه من غير انتقال يفيد اللزوم بين المحدث والموجد .

قالوا : ثانياً وجوب النظر يلزمه الدور ، لأن الوجوب متوقف على معرفة الله ومعرفة الله متوقفة على النظر ؟

والجواب أن وجوب النظر متوقف على معرفة الله بوجه ما ومعرفة الله المتوقفة على النظر بوجه أتم ، يعني بما يجب له وما يمتنع عليه ، فالمعرفة التي يتوقف عليها وجوب النظر غير المعرفة التي تنتج من النظر .

أما الذين منعوا النظر فاحتجوا بأنه مظنة الوقوع في الشبه والضلال والاختلاف بخلاف التقليد فإنه طريق بعيد عن العثرات فيكون هو الواجب احتياطياً .

والجواب أن هذا معارض بمثله فقد نعى الله على قوم تقليدهم لما عليه آباؤهم حيث قالوا (إنا وجدنا آباءنا على أمة وإنا على آثارهم مقتدون) ولا فرق بين تقليدكم وتقليد أولئكم ، وإن من يختار الجهل حذراً من الشبه ، مثله كمثل من يقتل نفسه عطشاً وجوعاً خيفة من أن يغص بلقمة أو يشرق بشربة لو أكل وشرق .

(ثانياً) تمسكوا بقوله تعالى (ما يجادل في آيات الله إلا الذين كفروا) وبأنه نهى عن الجدال في القدرة والنظر يفتح باب الجدل .

والجواب أنه إنما نهى عن الجدال بالباطل كما قال تعالى (وجادلوا بالباطل ليدحضوا به الحق) بدليل قوله تعالى (وجادلهم بالتي هي أحسن) وأما القدر فنهاهم عن الجدال فيه لأنه كان قد وقفهم على الحق بالنص فمنعهم عن المماراة في النص ، على أن ما تمسكوا به معارض بقوله تعالى (ولا تقف ما ليس لك به علم — وأن تقولوا على الله ما لا تعلمون — وما شهدنا إلا بما علمنا — قل هاتوا برهانكم) وهذا كله نهى عن التقليد وأمر بالعلم ولذلك عظم شأن العلماء ، قال تعالى : (يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات) ، وقال عليه الصلاة والسلام : « يحمل هذا العلم من كل خلف عدو له ينفون عنه تحريف الغالين وتأويل الجاهلين وانتحال المبطلين » لا يحصل هذا بالتقليد .

التقليد في الفروع

يجب على العامي الاستفتاء واتباع العلماء والدليل على ذلك :

(١) قوله تعالى : (فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون) والذي يسأل إنما هو من لا يعلم عما لا يعلم لأن الأمر معلق بعلة عدم العلم .

(٢) إجماع الصحابة ، فإنهم كانوا يفتون العوام ولا يأمرونهم بنيل رتبة الاجتهاد ، وذلك معلوم على الضرورة والتواتر من علمائهم وعوامهم .

(٣) إن الإجماع منعقد على أن العامي مكلف بالأحكام ، وتكليفه طلب رتبة الاجتهاد محال لأنه يؤدي إلى أن ينقطع الحرث والنسل وتتعطل الحرف والصنائع ويؤدي إلى خراب الدنيا لو اشتغل الناس بجملتهم بطلب هذه الرتبة وإذا استحال هذا لم يبق إلا سؤال العلماء .

اختيار المفتي

لا يستفتي العامي إلا من عرفه بالعلم والعدالة ، فإذا علم انتفاء أحد الوصفين فيه امتنع تقليده اتفاقاً ، وأما إذا جهل اجتهاده دون عدالته فالمختار أنه لا يستفتيه إذا كان الاجتهاد شرطاً لقبول الفتوى فلا بد من ثبوته عند السائل وأيضاً الأصل عدم الاجتهاد ولا بد لتغيير ذلك من علم بحدوث الاجتهاد فما لم يعلم فالأصل باق فإذا جهلت عدالته قال الغزالي : فيحتمل أن يقال : لا يهجم حتى يسأل عن عدالته أولاً ، فإنه لا يأمن كذبه وتلبيسه ، ويحتمل أن يقال : ظاهر حال العالم العدالة لا سيما إذا اشتهر بالفتوى ولا يمكن أن يقال : ظاهر حال الخلق العلم ونيل درجة الفتوى والجهل أغلب على الخلق ، فالناس كلهم عوام إلا الأفراد ، بل العلماء كلهم عدول إلا الآحاد اهـ ، وهذا هو الذي اختاره ابن الهمام ، وإذا أراد البحث عن حال المفتي كفت الاستفاضة بين الناس .

الفتوى تخريجاً على مذهب إمام

إفتاء غير المجتهد بمذهب مجتهد تخريجاً يجوز إن كان المفتي مطلعاً على مآخذ أحكام المجتهد أهلاً للنظر فيها قادراً على التفريع على قواعده ، وعلى الجملة أن تكون له ملكة الاقتدار على استنباط أحكام الفروع المتجددة التي لا نقل فيها عن صاحب المذهب من الأصول التي مهدها صاحب المذهب — وهو المسمى بمجتهد المذهب — والدليل على جواز ذلك وقوعه في كثير من الأعصار بلا نكير من المتبحرين في مذاهب جميع الأئمة ، وينكر ذلك على غيرهم ، أما مجرد نقل المذهب للسائل فليس من الفتوى إلا بنوع من التساهل .

تقليد المفضول مع وجود الفاضل

إذا لم يكن في البلد إلا مفت واحد وجب على العامي سؤاله ، وإن كانوا جماعة فله أن يسأل أيهم ، ولا يلزمه مراجعة الأعلم الأفضل كما فعل في زمن الصحابة إذ سأل العوام الفاضل والمفضول ولم يحجر على الخلق في سؤال غير أبي بكر وعمر وغير الخلفاء ، وقال كثير من الفقهاء : يجب مراجعة الأفضل ، فإن استووا تخير بينهم ، واستدلوا بأن أقوال المجتهدين بالنسبة للناس كالأدلة المتعارضة بالنسبة للمجتهد فيجب الترجيح ولا ترجيح إلا بالفضل والعلم ، والجواب أن هذا لا يقاوم إجماع الصحابة إذ لم يحجر الفاضل على المفضول الفتوى .

واختار الغزالي : أنه إن كان أحد المفتيين أفضل وأعلم ، في اعتقاده ، فإنه يلزمه اتباع الأفضل ، فمن اعتقد أن الشافعي رحمه الله أعلم والصواب على مذهبه أغلب فليس له أن يأخذ بمذهب مخالفة بالتشهي ، ومتى قلنا : إن المقلد لا حرج عليه أن يقلد أي مجتهد من المجتهدين فليس عليه أن يلتزم في جميع الواقعات مذهب من قلده في واقعة فلا مانع أن يقلد أبا حنيفة في أمر ، ويقلد الشافعي في أمر آخر إلا أنه يجب التنبيه لمسألتين :

الأولى : أن يؤدي التقليد في الوسائل إلى عمل لا يقول بصحته أحد من المجتهدين ، كما إذا قلد أبا حنيفة في أن لمس المرأة لا ينقض الوضوء ، وقلد الشافعي في أن خروج الدم لا ينقضه ثم صلى ، فإن هذه الصلاة لا يقول بصحتها واحد من الإمامين ، وكأن يتزوج بلا ولي ولا صداق ولا شهود ، فإن عقد النكاح الخالي من هذه الثلاثة ليس بصحيح عند أحد ، ولذلك اختار بعض العلماء أن التقليد المؤدي إلى هذه الصورة غير جائز .

الثانية : أن يتبع المقلد رخص المذهب فيأخذ من كل منها ما سهل على نفسه عمله من غير أن يؤدي إلى الصورة السابقة ، وهذا قد اختلف في جوازه .

قال ابن الهمام : ولا يمنع منه مانع شرعي ، إذ للإنسان أن يسلك الأخف عليه إذا كان له إليه سبيل بأن لم يكن عمل بآخر فيه ، وكان ﷺ يحب ما خفف عليهم .

ونقل عن ابن عبد البر أنه لا يجوز للعامي تتبع الرخص إجماعاً ، ولكن دعوى الإجماع ممنوعة ، وكلام ابن الهمام متضح لأن المسألة تحتاج الى دليـــل يمنع ذلك ولم يوجد ، غير أن الأحوط يجعل الإنسان هواه تبعاً لدينه ولا يجعل دينه تبعـــاً لهـــواه .

التأكد من فتوى المجتهد

إنما يجوز للعامي أن يقلد المجتهد إذا غلب على ظنه أن هذه فتواه ، ويكون ذلك بالسماع منه إن كان حياً أو بالنقل الصحيح الموثوق به إن كان ميتاً ، فأئمة الاجتهاد السابقون الذين لم تدون أقوالهم ، ولم تنقل نقلا يعتمد عليـــه لا يجوز تقليدهم .

ولما كان الائمة الأربعة المجتهدون قد نقلت أقوالهم نقلا متواتراً نقله اتباعهم خلفا عن سلف . قال ابن الصلاح : إنه لا يجوز تقليد غيرهم لانضباط مذاهبهم وتقليد مسائلهم وتخصيص عمومها ، ولم يدر مثـــله في غـــيرهم الان لانقراض اتباعهم . قال ابن الهمام : وهو صحيح ، والله أعلم .

فهرست
كتاب أصول الفقه

تم الفهرست وبتمامه تم كتاب « أصول الفقه »

والحمد لله العلي العظيم ، والصلاة والسلام على رسوله الكريم